

ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ

Электронный научный журнал

Главный редактор – Соромотина Владислава Алексеевна, заместитель главного редактора – Незнамова Юлия Николаевна.

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. № 27. с. 612

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

Адрес редакции:

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

Е-mail: iustitia.quastio@gmail.com

Тел. / факс: +7 (343) 367-40-91

Учредитель:

Уральский государственный юридический университет им. В.Ф. Яковлева

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

Тел. / факс: +7 (343) 374-43-63.

Е-mail: rektorat@usla.ru

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

© Вопросы российской юстиции, 2023



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

Белоусова Марина Андреевна. НЕКОТОРЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ ПРАВОСЛАВНОГО ДУХОВЕНСТВА В XVIII ВЕКЕ	7
Лаптева Екатерина Сергеевна. ВЛИЯНИЕ ПОЛИТИКО-ПРАВОВЫХ ФИЛОСОФСКИХ ИДЕЙ НА ФОРМИРОВАНИЕ КОНСТИТУЦИИ США 1787 ГОДА	22
Соромотина Владислава Алексеевна. ПРАКТИКО-ОРИЕНТИРОВАННЫЙ ПОДХОД В ПРЕПОДАВАНИИ КУРСА «ПСИХОЛОГИЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЮРИСТА» ПРИ ПОДГОТОВКЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ	28
Шишкин Клим Олегович. ПРОБЛЕМА ГЕНЕЗИСА НАЦИОНАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВА.....	33

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

Агаронян Эдмон Амаякович Саркисян Артур Айкович. ЗНАЧЕНИЕ ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЙ ВЫСШИХ СУДОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО ДЕЛАМ, ВЫТЕКАЮЩИМ ИЗ ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ, В СОВРЕМЕННОЙ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКЕ	47
Крылосов Георгий Александрович. ДИСТАНЦИОННОЕ ЭЛЕКТРОННОЕ ГОЛОСОВАНИЕ КАК ИНСТРУМЕНТ ЦИФРОВОЙ ДЕМОКРАТИИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	55
Осокин Александр Владиславович. ЛИЧНОЕ БАНКРОТСТВО КАК ЭЛЕМЕНТ КОНСТИТУЦИОННОГО СТАТУСА ЛИЧНОСТИ.....	65

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

Айвазян Артем Арамович. АНАЛИЗ СПОРНЫХ ВОПРОСОВ В ПРОЦЕДУРЕ БАНКРОТСТВА В СВЯЗИ С ПРИНЯТИЕМ ПОСТАНОВЛЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА ОТ 31.05.2023	80
Бакуров Андрей Владимирович. НАСЛЕДСТВЕННЫЙ ДОГОВОР – КАК В НЁМ РЕАЛИЗОВАН ПРИНЦИП СВОБОДЫ ДОГОВОРА	92
Дорофтеева Дарья Алексеевна, Кряжевских Ксения Александровна. ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРОДУКТОВ БИОПРИНТИНГА, ОРГАНОВ И ТКАНЕЙ ЧЕЛОВЕКА.....	103
Драчева Анна Дмитриевна. ОСОБЕННОСТИ РАЗДЕЛА ОБЩЕГО ИМУЩЕСТВА СУПРУГОВ, ОБРЕМЕНЕННОГО ИПОТЕКОЙ	109
Загоруйко Екатерина Вячеславовна. NFT КАК НОВАЯ ЦИФРОВАЯ РЕАЛЬНОСТЬ И ОБЪЕКТ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ.....	118



Кукушко Михаил Викторович. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ГРАЖДАНСКОГО СТРОИТЕЛЬСТВА: АНАЛИЗ СУЩЕСТВУЮЩИХ НОРМ И ПРАКТИКИ ИХ ПРИМЕНЕНИЯ.....	125
Ломакина Арина Олеговна. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРОИЗВОДНОГО ПРОИЗВЕДЕНИЯ КАК ОБЪЕКТА АВТОРСКОГО ПРАВА.....	134
Матрусова Анастасия Сергеевна, Смородинова Любовь Сергеевна. МЕЖДУНАРОДНОЕ УСЫНОВЛЕНИЕ В РОССИИ: ПРОБЛЕМЫ И ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ РЕГУЛИРОВАНИЯ.....	146
Матухина Елизавета Юрьевна. ВЫБОР ДОВЕРИТЕЛЬНОГО УПРАВЛЯЮЩЕГО НАСЛЕДСТВЕННЫМ ИМУЩЕСТВОМ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ.....	153
Подолинский Илья Александрович. ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ПАРТНЕРСТВ.....	159
Поздеева Виктория Сергеевна. ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ ИСКУССТВЕННОГО ИНТЕЛЛЕКТА.....	172
Полевой Георгий Георгиевич. СУБЪЕКТ АВТОРСКОГО ПРАВА И СМЕЖНОГО ПРАВА НА РЕЗУЛЬТАТ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ, СОЗДАННЫЙ С ПРИМЕНЕНИЕМ СИСТЕМЫ ИСКУССТВЕННОГО ИНТЕЛЛЕКТА.....	180
Расказов Александр Александрович, Гаменюк Леонид Олегович. К ВОПРОСУ О КОДИФИКАЦИИ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА.....	191
Сафронова Екатерина Владимировна. МЕЖДУНАРОДНОЕ УСЫНОВЛЕНИЕ. ТРЕБОВАНИЯ, УСТАНОВЛИВАЕМЫЕ К УСЫНОВИТЕЛЯМ НА ПРИМЕРЕ РОССИИ, ИСПАНИИ И ФРАНЦИИ.....	197
Серебряков Кирилл Дмитриевич. ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ДОГОВОРНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КОРПОРАТИВНЫХ ОТНОШЕНИЙ: АНАЛИЗ ПРЕДЕЛОВ И ВОЗМОЖНОСТЕЙ ОГРАНИЧЕНИЯ.....	203
Туркина Диана Андреевна. АВТОСТРАХОВАНИЕ: ОСАГО И КАСКО.....	216
Тхай Виктория Рудольфовна. СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ И ПРОБЛЕМЫ В ОПРЕДЕЛЕНИИ РАЗМЕРА КОМПЕНСАЦИИ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА.....	224
Хаустова Юлия Юрьевна. ПРАВОВОЙ СТАТУС ОГОВОРОК О РАССМОТРЕНИИ СПОРА ПО UDRP И АРБИТРАЖНЫХ ЦЕНТРОВ ВОИС, РАССМАТРИВАЮЩИХ ДОМЕННЫЕ СПОРЫ.....	230
Шаравина Диана Александровна. СУЩНОСТЬ АВТОНОМИИ ВОЛИ СТОРОН В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ.....	239
Шигорева Наталья Станиславовна. ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ НА ПРАКТИКЕ ПРЕЗУМПЦИИ ЗАЩИТЫ ДОБРОСОВЕСТНОГО СОЗДАТЕЛЯ САМОВОЛЬНОГО ОБЪЕКТА.....	248

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО; НАЛОГОВОЕ ПРАВО; БЮДЖЕТНОЕ ПРАВО.



Александрова Юлия Николаевна. МЕРЫ, ПРИМЕНЯЕМЫЕ БАНКОМ РОССИИ, КАК ЭЛЕМЕНТ СИСТЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРИНУЖДЕНИЯ: ПРАВОВАЯ СУЩНОСТЬ	263
Дмитриенко Екатерина Алексеевна. ЭВОЛЮЦИЯ ПРАВИЛ О НАЛОГООБЛОЖЕНИИ КОНТРОЛИРУЕМЫХ ИНОСТРАННЫХ КОМПАНИЙ В УСЛОВИЯХ САНКЦИОННЫХ ОГРАНИЧЕНИЙ	270
Ловчикова Юлия Владимировна. АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПЛАТЕЛЬЩИКОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОШЛИНЫ	278
Сидорова Екатерина Юрьевна. ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ И ДОКТРИНАЛЬНОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПОНЯТИЯ «ЭФФЕКТИВНОСТЬ БЮДЖЕТНЫХ РАСХОДОВ» ...	284
Чепкасова Анастасия Олеговна. ПРИНЦИП СПРАВЕДЛИВОСТИ В НАЛОГООБЛОЖЕНИИ ЦИФРОВЫХ КОЧЕВНИКОВ	293

ТРУДОВОЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Кулагина Анна Владиславовна. ТРУДОВЫЕ СУДЫ: НЕОБХОДИМОСТЬ ИЛИ ИЗЛИШЕСТВО?	303
Мурова Кристина Альбертовна. К ВОПРОСУ ОБ ОСОБЕННОСТЯХ ОХРАНЫ ТРУДА РАБОТНИКОВ, ЗАНЯТЫХ НА РАБОТАХ В СФЕРЕ НАНОТЕХНОЛОГИЙ	317
Сазонова Алина Валерьевна, Клепцова Лилия Витальевна. ОТЛИЧИТЕЛЬНЫЕ ХАРАКТЕРИСТИКИ ПЕНСИОННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ В РОССИИ И В ГЕРМАНИИ	324
Степанов Кирилл Алексеевич. К ВОПРОСУ О РОЛИ ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ В ЗАЩИТЕ ТРУДОВЫХ ПРАВ НАЕМНЫХ РАБОТНИКОВ	330
Файзуллин Иван Владиленович. К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ МЕССЕНДЖЕРОВ В ТРУДОВОМ ПРАВЕ	341

ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ ПРАВО; ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

Белоплотов Антон Олегович. РОЛЬ ПРОСТРАНСТВЕННЫХ ДАННЫХ В РАМКАХ КОМПЛЕКСНОГО РАЗВИТИЯ ТЕРРИТОРИЙ	348
Денисов Сергей Юрьевич, Степанов Кирилл Алексеевич. К ВОПРОСУ О ПРОБЛЕМАХ ЗАЩИТЫ ПРАВ СОБСТВЕННИКОВ ПРИ ИЗЪЯТИИ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД	360
Чернигова София Андреевна. АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ НОВЕЛЛ ООПТ: ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ	366
Федотов Владислав Александрович, Матчонова Оксана Алишеровна. ПРОБЛЕМЫ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ В ВОПРОСЕ РЕАЛИЗАЦИИ СОБСТВЕННИКАМИ И АРЕНДАТОРАМИ СВОИХ ПРАВ В ЗЕМЕЛЬНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ	374

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



Вострикова Анастасия Михайловна, Руф Владислав Сергеевич. МОШЕННИЧЕСТВО ПРИ ПОЛУЧЕНИИ ВЫПЛАТ: ПРОБЕЛЫ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ	385
Аширбакиев Ринат Маратович. УЧАСТИЕ ПЕДАГОГА И ПСИХОЛОГА В ДОПРОСЕ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО ПОДОЗРЕВАЕМОГО, ОБВИНЯЕМОГО, ПОДСУДИМОГО: ПРОБЛЕМЫ НОРМАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ	392
Бандурина Дарья Александровна. НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ ПРОВЕДЕНИЯ ДОСЛЕДСТВЕННОЙ ПРОВЕРКИ ЗАЯВЛЕНИЙ (СООБЩЕНИЙ) О ЯТРОГЕННОМ ПРЕСТУПЛЕНИИ	401
Говорухин Данил Андреевич. СВОБОДНОЕ НОШЕНИЕ ОГНЕСТРЕЛЬНОГО ОРУЖИЯ ГРАЖДАНСКИМ НАСЕЛЕНИЕМ: ВЛИЯНИЕ НА УРОВЕНЬ ПРЕСТУПНОСТИ ...	414
Королева Екатерина Константиновна. ПРОБЛЕМЫ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПО ВОПРОСАМ ПРЕСТУПНОСТИ В СФЕРЕ КРЕДИТОВАНИЯ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	423
Кульпин Алексей Андреевич. К ВОПРОСУ О ЛИЧНОСТИ ПРЕСТУПНИКА В СИСТЕМЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, ПОДЛЕЖАЩИХ УСТАНОВЛЕНИЮ, ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТ. 207.3 УК РФ	434
Незнамова Юлия Николаевна. ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЖЕЛЕЗНОДОРОЖНО-ТЕХНИЧЕСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ	442
Руф Владислав Сергеевич. К ВОПРОСУ О СУЩЕСТВЕ КОМПРОМИССНЫХ ОСНОВАНИЙ ПРЕКРАЩЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА	455
Рыбакова Татьяна Игоревна. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЭКСТРАСЕНСОРНЫХ СПОСОБНОСТЕЙ ЧЕЛОВЕКА ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ	461
Сафронова Екатерина Владимировна, Туркина Диана Андреевна. ТАКТИКА ПРОВЕРКИ И РАЗОБЛАЧЕНИЯ ЛОЖНОГО АЛИБИ	472
Титов Павел Михайлович, Соромотина Владислава Алексеевна. ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПОДХОДЫ К ПОНЯТИЮ ВЕЩЕСТВЕННЫХ И ИНЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ	478
Ткаченко Николай Викторович. СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТЬ СТОРОН ПРИ НАЗНАЧЕНИИ И ПРОВЕДЕНИИ СУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ НА ДОСУДЕБНЫХ СТАДИЯХ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА КАК УСЛОВИЕ КАЧЕСТВЕННОЙ ОЦЕНКИ ДОСТОВЕРНОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЭКСПЕРТА	486
Цветкова Анна Денисовна. РОЛЬ КОГНИТИВНОГО ПОДХОДА К КРИМИНАЛИСТИКЕ В СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ СЛЕДСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СКВОЗЬ ПРИЗМУ НАУЧНЫХ ТРУДОВ Л. Я. ДРАПКИНА	494

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО; ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

Жигулина Анастасия Алексеевна. РОЛЬ ООН В ЗАЩИТЕ ПРАВ РЕБЕНКА	506
Купцова Арина Сергеевна. ЕВРАЗИЙСКИЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ СОЮЗ: АКТУАЛЬНЫЕ ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ	514



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

Берсенеv Евгений Валерьевич. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ФОТОРОБОТА В ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	521
Ганеева Светлана Вячеславовна. О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ КООРДИНАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ	528
Рукавишниковa Галина Александровна, Титов Павел Михайлович. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ТЕХНОЛОГИЙ OSINT НА ПЛАТФОРМЕ TELEGRAM ДЛЯ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ В ПОЛУЧЕНИИ ЗНАЧИМОЙ ИНФОРМАЦИИ	537

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

Зарубин Алексей Вячеславович. К ВОПРОСУ О ПЕРЕХОДЕ НА ВЕДЕНИЕ ЭЛЕКТРОННЫХ ИСПОЛНИТЕЛЬНЫХ ПРОИЗВОДСТВ В РОССИИ	547
Лапухов Владислав Русланович. О ФЕНОМЕНЕ ДОГОВОРНОЙ ПОДСУДНОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ И АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССАХ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	557
Маренков Александр Сергеевич. СРОК ДЛЯ ДОБРОВОЛЬНОГО ИСПОЛНЕНИЯ: ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ИНСТИТУТА ПРИ ИСПОЛНЕНИИ ТРЕБОВАНИЙ НЕИМУЩЕСТВЕННОГО ХАРАКТЕРА	562
Шихмагомедов Рустам Абдулкадырович. УЧАСТИЕ ПРОКУРОРА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ	571
Ярухина Мария Романовна. К ВОПРОСУ О НЕОБХОДИМОСТИ РАЗВИТИЯ РОДОВОЙ ПОДСУДНОСТИ МИРОВЫХ СУДЕЙ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ	578

ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

Кашапов Вадим Ринатович, Касимов Тимур Салаватович. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ЦИФРОВИЗАЦИИ В ПУБЛИЧНОМ ПРАВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	584
Фам За Хюи. К ВОПРОСУ КОНФИДЕНЦИАЛЬНОСТИ ВО ВЬЕТНАМСКОЙ ЦИФРОВОЙ КРИМИНАЛИСТИКЕ	591
Фам Ньы Хан. К ВОПРОСУ ПРИМЕНЕНИЯ ЭЛЕКТРОННЫХ ДАННЫХ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ВЬЕТНАМА	603



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 27

**ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА,
ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ И СУДЕБНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ**
УДК 348.55

Белоусова Марина Андреевна

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

Юридический факультет

Россия, Москва

generalvpered@icloud.com

Belousova Marina

M.V. Lomonosov Moscow State University

Faculty of law

Russia, Moscow

**НЕКОТОРЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ ПРАВОСЛАВНОГО
ДУХОВЕНСТВА В XVIII ВЕКЕ**

Аннотация: автором представлен анализ некоторых наиболее распространённых правонарушений, которые совершались представителями православного духовенства в Российской империи в XVIII веке. В статье рассмотрены такие нарушения, как неслужение молебнов в царские дни и опущение царских панихид, невыполнение присяги, поддельные записи в исповедных книгах, ложные объявления о чудесах и небрежное обращение со Святыми Дарами.

Ключевые слова: православное духовенство, церковные наказания, Русская Православная Церковь, Тайная Канцелярия, церковный суд.

**SOME OFFENCES OF THE ORTHODOX CLERGY IN THE XVIII
CENTURY**

Annotation: the author presents an analysis of some of the most common offences committed by representatives of the Orthodox clergy in the Russian Empire in the 18th



century. The article considers such offences as failure to serve prayer services on royal days and omission of royal requiems, failure to fulfil oaths, false entries in confession books, false announcements of miracles and careless handling of the Holy Gifts.

Key words: Orthodox clergy, ecclesiastical punishments, Russian Orthodox Church, Secret Chancellery, ecclesiastical court.

Изучение истории правонарушений православного духовенства в XVIII веке в российском государстве имеет огромное значение для современной церковноправовой науки. В этот период истории России происходили значительные изменения в общественной и политической жизни, в частности, в сфере церковно-государственных отношений. Насколько известно автору, специальных работ, посвященных историко-правовому анализу светских и дисциплинарных нарушений священно- и церковнослужителей в Российской империи, на данный момент не существует. Однако изучение этих нарушений помогло бы раскрыть механизмы взаимодействия государства и церкви, а также понять, какие факторы влияли на поведение духовенства и как они отражались на обществе. Рассмотрим далее некоторые из таких правонарушений.

1. Неслужение молебнов в царские дни и опущение царских панихид

Неслужение специальных молебнов в дни тезоименитства и панихид за упокой членов царской фамилии рассматривались как серьёзное преступление против государя. Данное опущение могло считаться оскорблением чести государевой [1, с. 80] либо измышлением вреда императорскому здоровью. Ещё при Петре I состоялось громкое дело архимандрита Александро-Свирского монастыря Александра, обвинённого в «непраздновании во дни тезоименитств» государя и его супруги [2, с. 79], после которого и появилось правило об обнажении от сана и отправлении в Тайную Канцелярию всех духовных, обвиняемых в названном нарушении. Однако в первые десятилетия XVIII века данные правонарушения ещё не приобрели масштабного характера и



рассматривались в основном архиереями на местах (Дикастерией в Синодальной области).

В 1734 году определением Синода были установлены табели и реестры высокотожественных и викториальных дней, а также определена обязанность служения панихид по умершим членам императорской фамилии не только для церквей, в которых тела соответственно положены (в основном речь шла об Успенском и Архангельском соборах Московского Кремля), но и по всем епархиям и ставропигиальным монастырям. В результате, как отметит спустя три десятка лет член Святейшего Синода епископ Порфирий, священники получили такую нагрузку, что не имели возможности даже обратиться в суд с жалобой на обиды, учиняемые помещиками: отлучка от прихода означала пропуск соответствующего богослужения [3, с. 620]. С появлением табелей последовали многочисленные доносы на пропуски установленных «царских» молебнов, и случайные опущения стали относить к намеренному оскорблению чести государя. В 1734-1735 годах рассмотрение дел по неслужению «царских» молебнов осуществлялось Синодом с отправлением результатов в Тайную Канцелярию для окончательного решения [1, с. 80]. По предписанию Синода от 22 октября 1735 года в связи со значительным потоком дел исследование данного рода дел вернулось к епархиальными архиереям и Дикастерии в Синодальной области, а в 1736 году и Тайная канцелярия переложила свои полномочия по решению данных дел на местную духовную власть.

До установления табелей и реестров «царских» молебствий наказания за пропуск богослужений в день тезоименитств членов царской семьи были сравнительно менее строгими. В 1722 году игумен, не отслуживший молебна в день тезоименитства цесаревны Елизаветы Петровны, был послан под начальство в другой монастырь, а Святейший Синод даже позаботился о сохранении его вещей. В 1730 году Синод предписывал Дикастерии наказывать не служивших молебны священников Синодальной области телесно и посылать под начальство в монастыри. С 1734 по 1736 год уже означенное наказание



сочеталось со снятием сана – обязательным перед отправлением в Тайную канцелярию. Это можно объяснить резко возросшим числом доносов, а следовательно, и дел по данным правонарушениям, и неизбежно последовавшим желанием властей купировать возникший рост с помощью традиционного средства – ужесточения наказания.

Епархиальные архиереи, сменившие Тайную Канцелярию в ведении дел по неслужению «царских» молебствий, сохранили традицию назначения чрезмерно жестоких наказаний за данные правонарушения. И.К. Смолич подчёркивает низкий моральный уровень епископата XVIII века, представители которого, облечённые административной властью, смешивали её с «чувством религиозной ревности» (по выражению П. Знаменского), а точнее, ревностно осуществляли свою службу в соответствии с «духом времени» [4, с. 303-304]. Строгость наказаний архиереев стала коробить даже Святейший Синод, и в 1766 году получил высочайшую резолюцию его доклад о смягчении наказаний до умеренных епитимий и штрафов в пользу богаделен при архиерейских домах. Екатерина II также указала на необходимость считаться «с человеческими немощами и с добрым в священстве поведением». Как отмечают исследователи, именно эта благоприятная резолюция вдохновила Синод на издание в 1767 году указа о запрете телесных наказаний священников и иеромонахов [5, с. 145]. В 1771 году такой запрет был распространён и на диаконов. К сожалению, до 1797 года он так и остался на бумаге.

2. Невыполнение всеподданнической присяги

Известная авантюра членов Верховного Тайного Совета, связанная с приходом к власти Анны Иоанновны, не сказалась положительно на уверенности в собственной власти новой императрицы и её приближённых. С именем этой императрицы некоторые авторы соединяют весьма экспрессивные выражения: «время разнузданного политического сыска, террора и казней, которые обрушились и на духовенство» [6, с. 159]. Императрица чувствовала нестабильность своего положения особенно остро и потому, что долгие годы



прожила за пределами Российского государства, не имела поддержки среди российской элиты и окружила себя немцами во главе с любезным её сердцу Бироном. И.К. Смолич указывал, что недоверие, возникшее у Анны Иоанновны к русскому духовенству, можно объяснить её страхом перед сомнениями населения в её православности [4, с. 114]. Поэтому 4 февраля 1730 года, сразу после обнародования манифеста о вступлении на престол и о присяге новой императрице, Синод разослал присяжные листы по епархиям. В указе, полученном в Санкт-Петербургском Духовном Правлении, было обозначено, что тексты присяг рассылаются *«особливо же для привода к той присяге духовных персон, высших и нижних, священного и монашеского чинов, и церковных служителей»* [7, с. 168-169]. В 1731 году новое правительство потребовало повторной присяги императрице и её «высоким наследникам». Помимо всего прочего, указ о повторной присяге был объявлен в очень неудобное для священнослужителей время – 17 декабря – когда в связи с предстоящим праздником Рождества Христова священники были загружены службами и обходом прихожан. Несмотря на то, что упущение присяги грозило серьёзными проблемами, и духовенство постаралось прийти к ней незамедлительно, правительство с неудовольствием обнаружило значительное число священно- и церковнослужителей, а также их детей, не принявших присягу. В простой забывчивости или дисциплинарном правонарушении власти увидели дело политическое и нежелание признавать новую императрицу.

Следствие по делам о неприсягавших проводилось в Тайной Канцелярии – для мест, близких к Петербургу и Москве, и в специальных комиссиях – в более отдалённых епархиях. Основным наказанием было телесное с последующим приводом к присяге. Например, в 1734 году священник Фёдор Михайлов был отправлен Тайной Канцелярией, по учинении «нещадного наказания плетью», в Святейший Синод для приведения к присяге, которую он не принёс вовремя «по недознанию». Однако со временем правительство начало пользоваться нарушением указов о присяге как предлогом для пополнения армии (к 1736 году



возникла острая необходимость в новых солдатах, так как шла русско-турецкая война): с 1736 года началась печально известная аннинская кампания по разборам духовенства, а Б.В. Титлинов указывает, что государство обеспечивало священнослужителями Сибирь с помощью ссылок «проштрафившихся» с семьями «на житие вечно» [8, с. 92].

В 1735 году Святейшим Синодом было запрещено поставлять в духовный чин всех, кто не принёс присягу в 1730 и 1731 годах (кроме не достигших на тот момент 8 лет и поступающих из податных сословий). Вопрос был настолько важен для государства, что традиционно имевшие значительную власть на местах епархиальные архиереи не могли не подчиниться указу беспрекословно: когда архиепископ Черниговский Иларион распорядился привести присяге в 1736 году всех не присягнувших вовремя, Синод объявил эту присягу недействительной. К 1738 году разборы и запреты довели духовное сословие до того, что многие церкви остались без священнослужителей вовсе. К тому же в 1737 году сгорел Сенатский архив, а в нём хранились присяжные листы - официальные списки принесших присягу, поэтому 9 апреля 1739 года в Тайную Канцелярию была отправлена резолюция Святейшего Синода, согласно которой необходимо было верить поданным духовенством «сказкам» и не чинить препятствий в занятии должностей священнослужителей. Поэтому же решению в случае, если выяснялся пропуск присяги действующим священнослужителем, назначалось наказание в виде штрафа, без лишения священства и отдачи в солдаты. В этом же документе упоминается определение Святейшего Синода от 15 мая 1738 года, согласно которому должен был решаться вопрос об отдаче священнослужителей в военную службу. Найти текст данного определения не удалось, однако, вероятнее всего, этим документом было запрещено забирать белое духовенство в солдаты там, где других священников и причетников нет, а новое определение Синода (от 9 апреля 1739 года) уменьшило штраф, заменивший это наказание, с 50 до 30 рублей. Впрочем, смягчение наказаний к



концу правления Анны Иоанновны кардинально ситуацию нехватки священников не изменили.

Неудивительно, что восшествие на престол дочери Петра Великого Елизаветы Петровны духовенство встретило ликованием и восторженными проповедями [9, с. 69-73]. Новая императрица надежды подданных оправдала, и ознаменовала восшествие на престол указом от 28 апреля 1740 года о возвращении прежнего звания всем духовным, лишенным за преступления по должности, а также многократно упоминавшимся выше всемилостивейшим манифестом от 15 декабря 1741 года о прощении преступников и сложении недоимок, под действие которых попали и представители духовенства, отданные в солдаты при Анне Иоанновне. В июне 1740 года Святейший Синод подал императрице доношение об отпущении вины всем, не принесшим присягу 1730 и 1731 гг. вовремя без «противного умысла». Бывшие представители духовенства, отправленные на военную службу, имели возможность подать донесения о возвращении их к церквям: Святейший Синод отпустил вину по манифесту 1741 года, например, церковнику Михаилу Васильеву, и отослал его для определения в причт к московскому архиепископу.

Как уже отмечалось, духовенство серьёзно пострадало от разборов неприсягавших в правление Анны Иоанновны. В умах современников такая жестокость к православным священнослужителям и причетникам связалась с немецким окружением императрицы, её нелюбовью ко всему русскому и к русской земле в целом. Несомненно, наказания были чрезмерно жестоки для дисциплинарных по сути правонарушений. Однако значительное число этих нарушений и подробности дел заставляют критически относиться к дисциплине белого духовенства и порядку епархиального управления. Отсутствие грамотной организации связи духовного начальства с рядовыми священно- и церковнослужителями, а также банальное неподчинение священников и причетников распоряжениям соответствующих властей приводили к печальным



последствиям, которые стараниями аннинского правительства стали более заметны и чувствительны для самого духовного сословия.

3. Поддельные записи в исповедных книгах как пособничество раскольникам

Проблема борьбы официальной Церкви и государства с расколом в XVIII веке не утратила своей остроты в сравнении с веком семнадцатым. Но проведение политики по выявлению раскольников не могло осуществляться только центральной властью, необходимо было обеспечить её реализацию на местах. Логично, что основными деятелями в кампании по выявлению раскольников должны были стать приходские священники, близкое знакомство которых с делами прихожан справедливо презюмировалось. От священников требовались подробные и честные доносы о том, кто в их приходах принадлежит к расколу. И.Т. Посошков в доношении Стефану Яворскому в 1704 году выражал мнение о том, что на исповеди священника его духовник должен прежде всего спрашивать, не укрывал ли тот раскольников и не называл ли их своими духовными детьми [10, с. 9-10].

Пётр I отнёсся к проблеме раскола в целом довольно прагматично, установив двумя указами в 1716 году двойной подушный оклад для старообрядцев. Однако этот прибыльный для государства проект нужно было реализовывать, а раскольники с небольшой охотой позволяли правительству наживаться на их убеждениях. Поэтому в тех же указах 1716 года была установлена обязанность ежегодно исповедаться по страхом штрафа. Чуть позже в Духовном регламенте 1721 года будет отмечено, что «несть лучшаго знамения, почему познать раскольника, чем ежегодное причащение». Лица неисповедовавшиеся попадали в «зону риска» и должны были находиться под пристальным взглядом местного священника. Для упорядочения надзора именным указом 17 февраля 1718 года было положено «историческое начало» исповедным ведомостям, в которых священники были обязаны указывать исповедовавшихся и неисповедовавшихся, а также раскольников [11, с. 1119].



Известно, что попытки ведения таких ведомостей осуществлялись и в XVII веке, однако исследователи не могут делать выводов об их успехе [12, с. 716]. Тем же указом 1718 года устанавливалась и первая мера наказания для священников, писавших неисповедовавшихся исповедовавшимися: штраф в размере 5, 10, а в третий раз 15 рублей, в четвёртый раз – лишение священства. Однако меньше, чем через месяц, 16 марта 1718 года, Пётр ужесточил наказания до лишения священства и отсылки к гражданскому суду и на каторгу. Синод показывал тенденцию к одновременному применению двух, по сути, взаимоисключающих указов: штраф по указу 17 февраля в случае написания неисповедовавшихся исповедовавшимися «по забывчивости», и лишение священства и отсылка к гражданскому суду по указу 16 марта – «вымыслом и подлогом».

Несмотря на то, что по прямому содержанию именных указов 1718 года роль духовных властей в осуществлении наказания сводилась к лишению священства и отсылке к гражданскому суду, Святейший Синод и даже епископы порой имели возможность серьёзно влиять на тяжесть налагаемого наказания. С одной стороны, духовных суд мог смягчить наказание по своему рассуждению о личности виновного. Так, например, суздальский епископ Иоаким в 1730 году отвёл предусмотренную указом 16 марта отсылку к гражданскому суду от попа Бориса, негодного к работе по старости и слабости здоровья, при рассмотрении его дела Святейшим Синодом; вместо того Борис по лишении священства был отправлен под начальство в монастырь даже с возможностью пострига в монахи. С другой стороны, особо «ревностные» архиереи выказывали выходящую за указные рамки жестокость в отношении провинившихся подчинённых. Так, пользовавшийся неограниченным кредитом доверия государя епископ нижегородский Питирим, ревностный борец с расколом, «выбивал» плетью из священников признание в сокрытии раскольников и ложных записях в исповедных книгах [13, с. 59]. Священники Петров и Иванов, лишённые сана в 1723 году, вынуждены были сказать «слово и дело» и жаловались в Синод на жестокое обращение архиерея. Показательно, что жалоба оставлена без



рассмотрения – и жалобщики не подверглись наказанию за ложный донос. Вероятно, в Синоде понимали, что для жалобы основания были, однако оценивать поведение императорского приближённого было для духовной коллегии невозможно.

Подложные записи в исповедных книгах были явлением весьма распространённым. Отчасти это может объясняться сочувственным отношением рядового духовенства к движению раскольников. Иногда священники даже решались на исполнение раскольничьих треб, что, естественно, выдавало их принадлежность к расколу и приводило к безусловному лишению сана.

4. Ложные объявления о чудесах и суеверия

Одним из самых серьёзных преступлений по мнению правительства XVIII века являлось провозглашение ложных чудес. Опасность данного правонарушения состояла в том, что сообщение о каком-то чуде было для религиозного и не слишком образованного народа большим «соблазном» и обманом. Исходящее от священно- или церковнослужителя, подобное объявление было ещё более опасно: народ верил своим пастырям, которые профессионально занимались вопросами чудес, а значит, и должны были говорить правду.

В 1721 году состоялся суд над бывшим дьячком Василием Ефимовым, который организовывал чудесное «благоухание» от иконы путем воскурения ладана и кропил иконы водкой, при проведении которого Канцелярия попала в затруднительное положение. Для экстракта по делу не находилось правил Кормчей книги и законодательных установлений. Святейший Синод назначил наказание, основываясь на нормах Соборного Уложения (1статья 1 глава, 13 статья 22 глава) – смертную казнь через сожжение. В 1722 году Пётр I написал резолюцию на вопрос Синода о мерах по отношению к лицам, объявлявшим ложные чудеса, по которой наказание изменилось на вечную ссылку на галеры с вырыванием ноздрей. Занимательно, что Е.В. Анисимов считает эту норму истоком «циничного» отношения Тайной Канцелярии при встрече с «пророками,



блаженными и святыми» [2, с. 372-373]. Интересно было бы узнать, выражало ли ранее применявшееся наказание в форме сожжения достаточный трепет перед проявлениями чудотворной «самодеятельности», спекулировавшей на народной темноте и религиозных предрассудках.

Встречались в синодской практике дела о так называемых мнимых мощах. Священнослужители получали от третьих лиц заявления о нетленности неизвестных трупов и исходящих от них чудесах. Эти заинтересованные лица (помещики, например) строили часовни, изготавливали раки и жертвовали драгоценности для «мощей», а доверчивые священники и дьяконы проводили над ними службы. За такие нарушения (а приходское духовенство было обязано сообщить епархиальному архиерею об открытых мощах) также следовали довольно строгие наказания: лишение священства, наказание плетью и отсылка на монастырские труды до конца жизни, — хотя эти наказания были не так суровы, как при другом оглашении чуда. Думается, здесь наказание смягчалось из-за того, что преступление состояло не в активном измышлении чуда, а в пассивном доверии или недоразумении. Несмотря на то, что доверие к ложным чудесам обозначается в Библии как отступление от веры, духовное начальство понимало проблему необразованности приходского духовенства, и видело в подобных правонарушениях скорее следствия этой последней, чем реальную испорченность. Разумеется, священнослужение таким лицом продолжаться не могло, и необходимо было изолировать его от общения с населением, однако отправлять на галеры всё же необходимым не считалось.

Выявление разного рода суеверий оставалось важной задачей правительства, и не только как борьба за чистоту веры, но и для сохранения общественного спокойствия. В 1733 году Синод поручил епархиальным архиереям и управителям духовных дел провести проверку на наличие суеверий в среде приходского духовенства, а в 1737 году епархиальным архиереям было предписано строго наблюдать за возникновением в народе различных суеверий. Очевидно, что истоком этой проблемы было невежество и темнота основной



части населения, с которой государство не было готово бороться ни в XVIII, ни даже в XIX веке.

5. Нарушения в обращении со Святыми Дарами

Одним из немногих видов правонарушений русских священников в XVIII веке, на которые не было обращено всевидящее око обретшего активность в церковных делах государства, были нарушения в обращении со Святыми Дарами. В основном к данному виду нарушений можно отнести пролитие Святых Даров по разным причинам, оставление их в неустановленном месте, потеря запасных Святых Даров. Отсутствие внимания со стороны государства к данным нарушениям вполне понятно: государственный интерес здесь никоим образом не затрагивался, тем более что в большинстве случаев это совершалось случайно. По данному вопросу не было издано сколько-нибудь значимых именных указов или определений Синода, и Церковь руководствовалась помещёнными в Кормчую книгу рассуждениями Иоанна Китрожского [14, с. 300] и 158 правилом Номоканона [14, с. 299]. Случались и курьёзные ситуации, когда подходящей нормы не обнаруживалось: архиепископ Псковский Варлаам, вынужденный осуществлять духовный суд над продавшим Святые Дары ключарём, нашёл такое святотатство беспрецедентным, а злосчастного ключаря – подобным «второму Иуде».

Для понимания причин назначения тех или иных наказаний, необходимо разъяснить отношение к Святым Дарам в православном христианстве. Святые Дары представляют собой хлеб и вино, которые во время таинства Евхаристии прелагаются Духом Святым в истинное Тело и в истинную Кровь Иисуса Христа [15, с. 552]. В литературе для мирян они определяются как «огонь, пожигающий всякий грех и всякую скверну» [16, с. 8]. Очевидно, что к вещам, предназначенным для такого значимого таинства, требуется особо трепетное отношение, отсутствие которого трактуется как святотатство. Однако духовное начальство понимало, что службу проводят живые люди, которые могут из-за старости, болезни или добросовестной ошибки нарушить строгие правила.



Соответственно, наказание различалось в зависимости от умысла, наличествовавшего в поведении нарушителя. Если священник во время богослужения случайно проливал Святые Дары, ему либо назначался прямо установленный 158 правилом Номоканона шестимесячный запрет священнодействия (с отправлением на мукосейные труды в монастырь), либо применялось правило Иоанна Кирожского, по которому запрет устанавливался на несколько дней. Известен случай, когда Святейший Синод освободил священника от запрещения: пролившему Святые Дары попу Иванову была назначена епитимья в 10 ежедневных поклонов и довольно необычная обязанность публично повиниться и просить прощения у Бога.

В случае, если нарушения в обращении со святыми дарами были вызваны небрежностью по отношению к ним, речь шла уже не о малом грехе казуса, а о невыполнении должностных обязанностей: например, оставление Святых Даров в недолжном месте, потеря запасных Святых Даров, небрежное хранение, приведшее к порче. В этом случае назначалось более длительное запрещение, тягчайшие монастырские труды (мукосейные труды считались легчайшими) и даже телесное наказание.

Стоит отметить, что в делах XVIII века не отмечается отношения к нарушениям в обращении со Святыми Дарами как к святотатству. Эти нарушения воспринимаются либо как случайность, наказание за которую имеет только воспитательную цель – повысить внимательность священника, либо как дисциплинарное правонарушение. Явный элемент сакральности в наказании появляется тогда, когда сам служитель, удрученный собственной неаккуратностью в обращении со святынями, обращается к Святейшему Синоду с просьбой об очистительном наказании. В вышеупомянутом деле попа Иванова назначение публичного покаяния было вызвано тем, что священник не смел совершать литургию без благословения Святейшего Синода после пролития Святых Даров. Довольно скептическое отношение органов церковного управления к делам, не касавшимся непосредственно интересов государства, хоть и имевших



важное значение в плане религиозном, говорит о начавшейся секуляризации государственной и общественной жизни. Вопросам собственно религиозным будет уделяться всё меньше внимания.

Список литературы:

1. Розанов Н. История Московского епархиального управления со времени учреждения Св. Синода. Ч.1. — М.: Синодальная тип., 1869.
2. Анисимов Е.В. Политический сыск и русское общество в XVIII веке. — М.: Новое литературное обозрение, 1999.
3. Барсов Н.И. К истории законодательных работ по духовному ведомству в царствование императрицы Екатерины II. // Христианское чтение. 1877. №11-12.
4. Смолич И.К. История русской церкви. 1700-1917. Часть первая. — М.: Издательство Спасо-Преображенского Валаамского Монастыря. 1996.
5. Знаменский И.С. Положение духовенства в царствование Екатерины II и Павла. — М.: тип. М.Н. Лаврова и К°, 1880.
6. Федоров В.А. Русская Православная Церковь и государство. Синодальный период. 1700-1917. — М.: Русская панорама, 2003.
7. Историко-статистические сведения о Санкт-Петербургской епархии. Вып. 2. — СПб., 1871.
8. Титлинов Б.В. Разборы духовного сословия при императрице Анне Иоанновне // Христианское чтение. 1904. №1.
9. Веденяпин П. Законодательство императрицы Елизаветы Петровны относительно православного духовенства // Православный вестник. 1870.
10. Срезневский В.И. Сборники писем И.Т. Посошкова к митрополиту Стефану Яворскому. — СПб, 1900.
11. Лопухин А.П. Православная Богословская энциклопедия или Богословский энциклопедический словарь. Том V. — СПб, 1900.
12. Смирнов С.И. Русские духовники и раскол старообрядчества. // Богословский вестник. 1913. Т.3. №12.



13. Августин (Синайский), архим. Отношение русской церковной власти к расколу старообрядчества в первые годы синодального управления при Петре Великом. — СПб.: Синодальная тип., 1895.
14. Павлов А.С. Номоканон при Большом Требнике. — М., 1897.
15. Давыденков О., прот. Догматическое богословие. — М.: Издательство ПСТГУ, 2019.
16. Гумеров П. Таинство причащения (Евхаристия). — М.: Издательство Сретенского монастыря, 2009.



УДК 342.413

Лаптева Екатерина Сергеевна

Омский государственный университет имени Ф. М. Достоевского

Юридический факультет

Россия, Омск

kat.l2003@yandex.ru

Lapteva Ekaterina

Omsk State University named after F. M. Dostoevsky

Faculty of Law

Russia, Omsk

ВЛИЯНИЕ ПОЛИТИКО-ПРАВОВЫХ ФИЛОСОФСКИХ ИДЕЙ НА ФОРМИРОВАНИЕ КОНСТИТУЦИИ США 1787 ГОДА

Аннотация: статья посвящена рассмотрению политических и правовых идей эпохи Просвещения, благодаря которым была создана первая письменная конституция. Конституция США на многие столетия стала образцом конституционного строительства для многих государств.

Ключевые слова: Конституция США, разделение властей, конституционное строительство, система сдержек и противовесов.

THE INFLUENCE OF POLITICAL AND LEGAL PHILOSOPHICAL IDEAS ON THE FORMATION OF THE US CONSTITUTION OF 1787

Annotation: the article is devoted to the consideration of the political and legal ideas of the Enlightenment era, thanks to which the first written constitution was created. The US Constitution has become a model of constitutional construction for many states over the centuries.

Key words: U.S. Constitution; separation of powers; a constitutional structure, a system of defenses and counterweights.



Конституция Соединенных Штатов Америки была принята в 1787 году, она стала первой писаной конституцией в истории человечества. Пока во всем мире самой распространенной формой правления был монархический строй, в США по Конституции 1787 года была установлена республика. Так начала строиться американская демократия, которая стала развиваться в том числе благодаря этому передовому для своего времени документу.

Соединенные Штаты Америки - практическая реализация концепции разделения властей, а также договорной и естественно-правовой теорий. Они были созданы и развиты европейскими мыслителями 17-18 вв., наиболее яркими представителями были Ш.Л. Монтескье, Дж. Локк, Ж.Ж. Руссо, Т. Гоббс и другие фундаментальные философы того времени.

Суть договорной теории возникновения государства в том, что договор об образовании государства должен быть заключён между членами общества и государством. По двустороннему соглашению люди передают часть своих прав государству в обмен на обязательство охранять их собственность и безопасность. Можно сказать, о том, что эта теория происхождения государства пришла на замену ранее господствующей доктрине о божественной воле.

Сторонники договорной теории исходили из того, что государству предшествует естественное состояние общества. Оно по-разному трактовалось различными учеными. Например, Томас Гоббс писал в сочинении «О гражданине»: «Нельзя отрицать, что естественным состоянием людей до образования общества была война, и не только война, но война всех против всех.» [1; с. 328]. То есть философ считал, что догосударственные формы организации общества не могут установить консенсуса между различными социальными группами, поэтому взаимодействие индивидов происходит с конфликтами. Государство при этом создано для установления общественного спокойствия, а также консолидации общества. Схожего мнения придерживается Ж-Ж. Руссо, который в своём трактате «Об общественном договоре или принципы политического права» изложил своё видение о появлении



государства. Как и Гоббс, он считает, что в догосударственный период существует равенство, но после появления частной собственности исчезает равенство и вместе с ним уходит и общественный консенсус, происходит конфликт между бедными и богатыми, усмирить который способно только государство. Так Руссо, рассуждая, приходит к выводу о том, что главной задачей общественного договора выступает необходимость "Найти такую форму ассоциации, которая защищает и ограждает всю общую силую личность и имущество каждого из членов ассоциации, и благодаря которой каждый, соединяясь со всеми, подчиняется, однако, только самому себе и остается столь же свободным, как и прежде" [2; с. 207]. Можно увидеть, как философ ставит перед государством обязанности - защитить личность и имущество (то есть охрана естественных прав) и обеспечить свободу для членов ассоциации. И Руссо, и Гоббс считают, что власть должна обеспечить наведение порядка в обществе, но вот на обязанности со стороны государства они смотрят по-разному. Гоббсовское государство отождествляется с сувереном, неслучайно он именуется государством библейским чудовищем - Левиафаном, которое должно устрашать поданных, отнимать у них часть свободы, но взамен отдавать им порядок и стабильность. Даже при нарушении Левиафаном обязательств перед народом разрушение договора невозможно: «все суверены подчинены естественным законам, так как эти законы даны Богом и не могут быть отменены ни человеком, ни государством» [3; с. 253]. Руссо же считает иначе: «в ту минуту, когда правительство узурпирует суверенитет, общественное соглашение разорвано, и все простые граждане, по праву возвращаясь к своей естественной свободе...». То есть, когда власть захвачена силой и проводится политика, противоречащая интересам народа, общество имеет право свергнуть эту власть.

Главный вопрос в том, на какой теории общественного договора основывается американская конституция и обладают ли американские граждане правом на расторжение договора? Конечно, политическую систему США по конституции нельзя сравнивать с гоббсовским государством - Левиафаном, так



как разделение властей сводит к минимуму возможность узурпации, но и нельзя сказать о том, что американские граждане имеют право полностью расторгнуть с государством общественный договор. Ближе к истине, конечно, оказался Ж.Ж. Руссо, но, так как трактат «Об общественном договоре или принципы политического права» был написан до появления американской конституции, в которой впервые была реализована теория разделения властей, то Руссо, как и Гоббс, ориентировался в первую очередь на монархию. Однако, в США граждане имеют возможность голосовать, и для того, чтобы поменять политический курс, им необязательно полностью свергать власть и разрывать договор, им достаточно лишь прийти и проголосовать за нужные для них политические силы.

Не менее важной философской теорией является естественно-правовая, согласно ей, человеку от рождения присущи естественные права, которые включают в себя право на жизнь, свободу, достоинство, неприкосновенность и частную собственность. Естественные права и свободы граждан не были декларированы в Конституции 1787 года, это было сделано позже, в 1791 году, когда был принят Билль о правах (первые десять поправок к Конституции США).

Джон Локк — политический философ 17 века, который разработал теорию разделения властей, в соответствии с которой для того, чтобы избежать злоупотреблений, необходимо рассредоточить полномочия среди трёх независимых ветвей — законодательной, исполнительной (включая судебную) и федеративной. Законодательная власть была необходима, по мнению, Локка для обладания властью создавать законы [4; с. 346], исполнительная для исполнения муниципальных законов общества [4; с. 348], а федеративная для руководства внешней безопасностью [4; с. 348].

Далее эту теорию развил и основательно доработал французский правовед Шарль Луи Монтескьё. В своём труде «О духе законов» он писал:

«В каждом государстве есть три рода власти: власть законодательная, власть исполнительная, ведающая вопросами международного права, и власть, ведающая вопросами права гражданского. В силу первой власти государь или



учреждение создает законы, временные или постоянные, и исправляет или отменяет существующие законы. В силу второй власти он объявляет войну или заключает мир, посылает или принимает послов, обеспечивает безопасность, предотвращает нашествия. В силу третьей власти он карает преступления и разрешает столкновения частных лиц.» [5; с. 150]. Таким образом была создана теория разделения властей, которая и была реализована в американской конституции. Благодаря введению этой системы в Соединённых Штатах установился демократический политический строй.

Огромную роль в том, что Конституция США 1787 года стала политическим и правовым идеалом того времени, сыграли отцы-основатели Соединённых Штатов Америки, которыми по праву считают Т. Джефферсона, Д. Адамса, Б. Франклина, Д. Вашингтона, Д. Мэдисона и А. Гамильтона. Это были образованные люди, собравшие все сливки политико-правовой философии. Их главная заслуга состоит в том, что революционные для своего времени (вторая половина XVIII в.), прекрасные, но чисто теоретические идеи наиболее ярких представителей естественно-договорной теории происхождения государства и права нашли свое воплощение в реальных политических документах: Декларации независимости США 1776 г. и Конституции Соединённых Штатов 1787 г. [6; с. 93].

Американская Конституция «подарила» своим гражданам свободные выборы, независимые суды и эффективную систему управления государством. Именно поэтому для американских граждан Конституция является чем-то большим, чем свод правил и законов. Конституция США — это, прежде всего национальный символ страны — мирская библия, в которой отражаются все ценности общества, все возможные приоритеты и формы этих приоритетов [7; с. 146]. То есть граждане Соединённых Штатов ценят свою Конституцию, относятся к ней с большим уважением, она для них священна и незыблема. Об этом говорит и результат социального опроса среди американцев (1999 год), предоставленного И. М. Савельевой, А. В. Полетаевым в научном труде



«Социальные представления о прошлом, или знают ли американцы историю». Так 85% респондентов указали, что Конституция является важнейшей причиной успеха США во второй половине 20 века. Американцы не только в целом считают свою Конституцию и свободные выборы главными факторами успеха США, они демонстрируют в этом вопросе совершенно поразительное согласие всех поколений [7; с. 146].

Список литературы:

1. Гоббс Т. Сочинения в двух томах: В 2 т. Т. 1. / под ред. В. В. Соколов. М.: Мысль, 1989. – 622 с.
2. Руссо Ж.Ж. Об общественном договоре. Трактаты / Пер. с фр. — М.: «КАНОН-пресс», «Кучково поле», 1998 — 416 с.
3. Гоббс Т. Сочинения: В 2 т. – Т. 2. – М.: Мысль, 1991. - 731 с.
4. Локк Дж. Сочинения: В 3 т. – Т. 3. – М.: Мысль, 1988. С. - 668 с.
5. Монтескье, Шарль Луи. О духе законов; [пер. на рус. яз. А. Горнфельда; вступит. ст. Д. Хаустова]. — М.: РИПОЛ классик, 2019. — 690 с.
6. Кикоть-Глуходедова, Т. В. Исторические особенности конституционного строительства США / Т. В.Кикоть-Глуходедова // Вестник Московского университета МВД России. – 2009. – № 12. – С. 92-94.
7. Савельева, И. М. Социальные представления о прошлом, или знают ли американцы историю / И. М. Савельева, А. В. Полетаев. - М.: Новое литературное обозрение, 2008. - С. 146.



УДК 340

Соромотина Владислава Алексеевна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

Soromotina.kat@gmail.com

Soromotina Vladislava

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Yekaterinburg

**ПРАКТИКО-ОРИЕНТИРОВАННЫЙ ПОДХОД В ПРЕПОДАВАНИИ
КУРСА «ПСИХОЛОГИЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
ЮРИСТА» ПРИ ПОДГОТОВКЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ**

Аннотация: в данной работе автором анализируется проблема преподавания юридической психологии, а также проводится сравнительный анализ преподавания с иными образовательными учреждениями, на основе этого предлагаются пути решения, которые в последующем научат студентов юридических ВУЗов применять полученные в ходе семинарских занятий знания в деятельности юриспруденции.

Ключевые слова: психология, юридическая психология, психология в юридических университетах, психологическая наука, юриспруденция.

**PRACTICE-ORIENTED APPROACH IN TEACHING THE COURSE
"PSYCHOLOGY OF PROFESSIONAL ACTIVITY OF A LAWYER" IN THE
TRAINING OF CIVIL SERVANTS**

Annotation: in this paper, the author analyzes the problem of teaching legal psychology, as well as a comparative analysis of teaching with other educational institutions, based on this, solutions are proposed that will subsequently teach law



students to apply the knowledge gained during seminars in the activities of jurisprudence.

Key words: psychology, legal psychology, psychology at law universities, psychological science, jurisprudence.

Сегодня юридическая психология, как учебная дисциплина занимает важное звено в профессиональной подготовке студента юридического университета, т.к. представляет отрасль психологии, которая изучает закономерности, механизмы психической деятельности людей в сфере регулируемых правом отношений. Юридическая психология рассматривает психологические закономерности системы «человек–право», а также разрабатывает рекомендации, которые направлены на повышение эффективности этой системы [1]. Например, право первоначально выделяет в человеке правонарушителя, а юридическая психология исследует человека в правонарушителе, в свидетеле, потерпевшем и т.д. [2]. Юридическая психология направлена на изучение тех психологических аспектов, которые непосредственно связаны с применением правовых норм и участием в правовой деятельности.

Также, хотелось бы отметить, что особое внимание преподаванию данной дисциплины уделяется в образовательных учреждениях Министерства внутренних дел РФ, нежели, чем в иных высших учебных заведениях. На основе представленного тезиса рекомендуется увеличить количество часов семинарских и лекционных занятий.

Главной целью преподавания данной учебной дисциплины – это формирование психологической культуры будущего юриста, которая в последующем, способствует повышению эффективности в профессиональной деятельности, а также формирует базовые механизмы психической деятельности студента.



В рамках данного вопроса поднимается проблема преподавания юридической психологии, а в частности отсутствие курса «Юридическая психология» в институте дополнительного образования Уральского государственного юридического университета имени В.Ф. Яковлева. Данный курс позволял повысить свой профессиональный уровень, получить дополнительные знания, проработать теоретический материал на практических занятиях в области юридической психологии. Считается необходимым восстановить данный курс для более углубленного изучения юридической психологии, именно применить свои теоретические знания (которые были получены на протяжении очного обучения) на практических занятиях.

При познании юридической психологии студенты первых курсов юридических институтов (факультетов) впервые знакомятся с психологией именно, как с наукой и затруднительно воспринимают теоретические знания и данный процесс является сложным для адекватного понимания получаемой информацией, ведь им необходимо, во-первых, овладеть понятийным аппаратом психологической науки [3], а во-вторых, понять сущность психологических явлений, и им необходимо увидеть высокую практическую значимость психологических знаний в профессиональной деятельности юриста. Это обуславливает необходимость оптимизации восприятия студентами информации, применения методов, способствующих формированию заинтересованного отношения студентов к изучаемому курсу.

Чтобы избежать трудностей, в контексте преподавания данной учебной дисциплины, необходимо научить студентов применять полученные на семинарах знания в правовой деятельности. Ведь перед преподавателем юридического института (факультета) стоит непростая задача – за семестр научить студентов (будущих юристов) практическим психологическим навыкам [4], исходя из данного тезиса, предлагается преподавать юридическую психологию 2 года, а именно в первый год студентам проходить теоретический материал, на второй год преподавания – предлагается



вводить больше практических занятий, чтобы студенты могли применить весь свой теоретический багаж знаний в ходе семинарских занятий, стараться проводить больше тренингов, тренировок, учиться взаимодействовать друг с другом, применять психологические приемы на своих одногруппниках. Например, раз в неделю рекомендуется проводить аутогенную тренировку, которая будет направлена на восстановление динамического равновесия студентов и уменьшит их тревожность.

Таким образом, хотелось отметить значимость преподавания «Юридической психологии» как дисциплины, ведь главной целью обучения является формирование психологического склада мышления, также студенты развивают собственные способы эффективного воздействия с другими студентами, тем самым учатся познавать человека. Сама эффективность обучения дисциплине напрямую связана с формами, методами и приемами, избранными преподавателем [5]. Современные требования к обучению в ВУЗе предполагают использование интерактивных методов обучения, реализующих диалогово-дискуссионное сотрудничество преподавателя и студентов.

Список литературы:

1. Мальцева Т.В. К проблеме преподавания юридической психологии как учебной дисциплины юридического вуза // Вестник Московского университета МВД России. 2013. №9. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-probleme-prepodavaniya-yuridicheskoy-psihologii-kak-uchebnoy-distsipliny-yuridicheskogo-vuza> (дата обращения: 30.03.2023).

2. Сорокотягин, И. Н. Юридическая психология: Учебник и практикум / И. Н. Сорокотягин, Д. А. Сорокотягина. – 4-е изд., пер. и доп. – Москва: Издательство Юрайт, 2020. – 1 с. – (Высшее образование). – ISBN 978-5-534-05389-0. – EDN BBGAGS.



3. Ратинов А.Р., Ефремова Г.Х. К проблематике юридической психологии // Юридическая психология: сборник научных трудов М., 1998. С. 3–11.

4. Безруков, Ю. И. Интерактивная методика обучения: сотрудничество преподавателя со студентом / Ю. И. Безруков, М. М. Черепанов // Российский юридический журнал. – 2012. – № 5(86). – С. 61-65. – EDN PFIOUH.

5. Судебное следствие: вопросы теории и практики / В. М. Бозров, В. М. Кобяков, С. А. Шейфер [и др.]. – Екатеринбург: Каменный пояс, 1992. – 144 с. – ISBN 5-87747-004-3. – EDN QFURUD.



УДК 340.12

Шишкин Клим Олегович

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт специальных образовательных программ

Россия, Екатеринбург

klim.shishkin.2014@mail.ru

Shishkin Klim

Ural State Law University

Institute of special educational programs

Russia, Ekaterinburg

ПРОБЛЕМА ГЕНЕЗИСА НАЦИОНАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВА

Аннотация: статья посвящена рассмотрению общетеоретических вопросов типологии государств, понятия национального государства, анализу его генезиса, изучению вопроса генезиса наций. На основе работ отечественных и зарубежных исследователей автором делаются выводы об общих характеристиках национального государства, которые позволяют определить национальное государство в качестве продукта Нового времени. В результате проведенного исследования выдвигаются краткосрочные и долгосрочные прогнозы возможного развития национальных государств.

Ключевые слова: государство, типология государства, национальное государство, национально-государственная идентичность, гражданское общество, нация.

THE PROBLEM OF THE GENESIS OF THE NATION-STATE

Annotation: the article is devoted to the consideration of general theoretical issues of the typology of states, the concept of a national state, the analysis of its genesis, the study of the genesis of nations. Based on the works of domestic and foreign researchers, the author draws conclusions about the general characteristics of the national state,



which make it possible to determine the national state as a product of the New Age. As a result of the study, short-term and long-term forecasts of the possible development of national states are put forward.

Key words: state, typology of state, national state, national-state identity, civil society, nation.

Проблема необходимости формирования общенациональной идеи, стоящая перед современным российским обществом, «общенациональной идеологии в России актуализируется объективной логикой событий, динамикой социально-исторической и культурной ситуации», что обусловлено «необходимостью преодоления «кризиса идентичности» [1, с. 404].

«Формирование российской идентичности» [2, с. 519], рассматриваемой как представление личности о своем месте в мире [2, с. 279] сейчас является одним из важнейших направлений его дальнейшего развития. Разновидностью идентичности служит политическая идентичность, выступающая в качестве устойчивой психологической связи между личностью и социально-политическим сообществом, к одной из форм которой относится гражданская идентичность, характеризующаяся самоопределением человека как «члена политической нации и/или национального государства» [2, с. 281]. В качестве более широкого понятия для гражданской идентичности может использоваться понятие «национально-государственная идентичность», включающая в себя также духовную и культурную составляющие [2, с. 282].

Изучение проблем идентичности в настоящее время имеет принципиальное значение для российского государства и общества, что связано с обострением национально-государственных проблем как во всем мире, так и внутри нашего государства. «Формирование российской государственности происходило и происходит под воздействием разнообразных факторов: экономических, социально-исторических, геополитических, демографических,



духовно-нравственных, религиозных, военных» [3, с. 81], одним из таких факторов является национальный фактор.

«Для России - с ее многообразием языков, традиций, этносов и культур - национальный вопрос, без всякого преувеличения, носит фундаментальный характер» [4].

«Национальный вопрос», «национальный фактор», «национальная идея», «национальные стандарты», «государственная национальная политика», «национальные проекты» и даже «национальные государственные университеты» - перечисление можно продолжать и далее. В этом ряду находится словосочетание «национальное государство», имеющее в своем составе однокоренное слово с одним из слов всех остальных словосочетаний.

Слово «нация» многозначно, оно может рассматриваться как в социальном, этнокультурном, так и политическом смысле, которым термин впервые стал наделяться в XVI веке. В 1725 году итальянский философ эпохи Просвещения Д. Вико в работе «Основания новой науки об общей природе наций» осуществил попытку обосновать положение о цикличности истории и о том, что все нации имеют общее происхождение, что каждая нация проходит через определенные стадии развития. Вико считал, что нации рождаются, растут, достигают зрелости и затем стареют, что есть «Идеальная История вечных Законов, соответственно которых движутся Деяния всех Наций в их возникновении, движении вперед, состоянии, упадке и конце» [5, с. 460]. Каждая нация имеет свою уникальную историю и культуру, которые определяют ее идентичность. Сами люди – творцы своей Нации и миром наций в их постоянном развитии движет разум: «Ведь все же сами люди создали этот Мир Наций..., но этот Мир, несомненно, вышел из некоего Ума, часто отличного, а иной раз совершенно противоположного, и всегда – превосходящего частные цели самих людей ...» [5, с. 470]. «Для сохранения Поколения Людей на земле» [5, с. 470] необходимо «служение целям более широким, чем частные цели отдельных людей». Вопрос о «сохранении Поколения Людей на земле» именно в наши дни



стоит наиболее остро. И нации призваны руководствоваться именно разумом, чтобы не допустить развязывания Третьей мировой войны. Поэтому вопросы, касающиеся понятия нации, национального государства, а особенно - их генезиса, являются актуальными и требуют своего исследования.

Исходя из существующих подходов к понятию нации, ее можно рассматривать, во-первых, как народ, объединенный одной судьбой на одной территории, во-вторых, как политическое образование, из чего следует, что национальное государство является формой объединения нации. Но в рамках теории государства и права при анализе вопросов типологии государств национальному государству совсем не уделяется внимания.

Существует множество классификаций государств, раскрывающих различные аспекты этого явления. Традиционно в отечественной юридической науке преобладает деление государств по форме правления, государственному устройству и политическому режиму. Широкое распространение получили классификационные системы, основанные на использовании марксистского и цивилизационного подходов. Предлагается деление государственно-правовых систем на персонцентристские и социцентристские [6, с. 401]. Но используемое в политико-правовом дискурсе понятие «национальное государство» не соответствует критериям ни одной из названных классификаций. Нет единого мнения и относительно определения этого понятия, о чем свидетельствует статья «Национальное государство» в Большой Российской энциклопедии [7, с. 192-193]. В связи с этим возникает необходимость в изучении истории возникновения и развития национального государства, которое позволит рассмотреть классификацию государств, в которую будет входить национальное государство, определить существенные и случайные признаки национального государства, что может послужить основой для выработки конвенционального понятия и классификации, а также для политико-правового прогнозирования дальнейшего существования и развития данного явления.



Целью данной работы является выделение и анализ особенностей возникновения и дальнейшего развития национального государства и связанных с ними особенностей генезиса нации. Необходимость в совместном рассмотрении вопросов происхождения и развития данных явлений обусловлена тем, что национальное государство основывается на нации – социальной группе, являющейся носителем национальной идеи и легитимизирующей это государство. Следовательно, их возникновение можно рассматривать в качестве индикаторов начала формирования национального государства.

Методологическая основа исследования состоит из концепций ряда зарубежных и отечественных исследователей. К первой категории относятся работы А.Д. Градовского, И.В. Сталина, Т.Ю. Бурмистровой, С.И. Архипова, В.С. Швецова, Б.В. Назмутдинова, А.Н. Кольева, В.А. Тишкова. Ко второй группе относятся И. Валлерстайн, Э. Геллнер, Ч. Тилли, М. Манн и Б. Андерсон.

Начнем анализ предложенных классификаций государств и места в них национального государства, а также исследование генезиса наций и национального государства с работ зарубежных авторов. Американский социолог и политолог И. Валлерстайн в работе «Мир-система Модерна: Вводный обзор» [8] предложил свою типологию государств, основываясь на своей теории мир-системного анализа. Он выделил три группы государств: ядро, полупериферия, периферия. Ядро - это государства, которые занимают доминирующее положение в мировой экономике, контролируют мировые ресурсы и играют ключевую роль в формировании глобальной политики. Примерами являются США, Великобритания, Франция, Германия, Япония. Полупериферия - это группа стран, которые находятся на среднем уровне экономического развития и политического влияния. Они зависят от ядра в экономическом и политическом плане, но имеют некоторую степень автономии (Бразилия, Россия, Индия, Турция, Южная Корея). Периферия - это наиболее бедные и отсталые страны, которые сильно зависят от ядра и полупериферии в экономическом, политическом и культурном плане. Они обладают наименьшим



влиянием на мировую политику и экономику (большинство африканских, азиатских и латиноамериканских стран). Важно отметить, что эта классификация не статическая, а динамическая, и государства могут перемещаться между этими категориями в зависимости от изменений в мировой экономике и политике. Осуществляя классификацию государств, Валлерстайн приходит к выводу, что капитализм был условием для формирования национальных государств, первым социальным носителем идеи которого выступила буржуазия. Автор отмечает, что национальное самосознание формируется параллельно классовому. В это время идеология национального государства еще не получает большого распространения, преобладает идеи абсолютизма, которые были предназначены для обеспечения централизации государства [8, с. 77].

Английский философ Эрнест Геллнер считает, что национальное самосознание – это явление индустриальных государств, а условиями для развития идей о национальном государстве являются социальная мобильность и грамотность населения. Он осуществляет типологизацию государств по способу производства, выделяя агрограмотные и индустриальные государства [9, с. 37,57]. Первый социальный носитель идей национального государства – дворянство.

Проблемой генезиса национальных государств занимался и американский социолог Чарльз Тилли, рассматривавший национальные государства в качестве преобладающего типа среди империй и государств-городов. Он считал, что повышение затрат на военные нужды является фактором, обусловившим преобладание национального государства, которое выступало срединным значением от аккумуляции и концентрации капитала и принуждения. В национальном государстве появляется возможность обеспечения государства ресурсами для достижения военных целей [10, с. 162].

Преобладающим типом государства рассматривал национальное государство и М. Манн, согласно которому национальное государство – это организатор правящего класса, а буржуазия и влившаяся в нее аристократия



выступают первым социальным носителем национального самосознания, формируемого параллельно классовому. М. Манн выделяет 2 стадии развития национального государства - координирующего государства, характеристикой которого являлось упорядочение государством общественных отношений, и органического государства, выступающего средством организации правящего класса [11, с. 626].

Анализу генезиса нации и национальной идеи посвятил свою деятельность и британский политолог, социолог и философ-неомарксист Бенедикт Андерсона, основные достижения которого включают разработку теории воображаемых сообществ, исследование проблемы возникновения нации и национальной идеи, а также анализ роли средств массовой информации в формировании национальной идентичности. Б. Андерсон рассматривал нацию как «воображенное политическое сообщество, и воображается оно как что-то неизбежно ограниченное, но в то же время суверенное» [12, с. 47]. Основными идеями его теории воображаемых сообществ являются следующие: во-первых, нации не являются естественными образованиями, а создаются людьми; во-вторых, идентичность нации формируется через общность мифов, символов, истории, культуры; в-третьих, средства массовой информации играют ключевую роль в формировании национальной идентичности и распространении общих мифов и символов; в-четвертых, нации могут быть использованы для достижения политических и экономических целей, таких как создание национального государства. Нация – это воображенное сообщество, поскольку «члены даже самой маленькой нации никогда не будут знать большинства своих собратьев по нации, встречаться с ними или даже слышать о них, в то время как в умах каждого из них живет образ их общности» [12, с. 47]. При этом нация ограничена: «ни одна нация не воображает себя соразмерной со всем человечеством» [12, с. 49]. Целью наций является их свобода, а «залог и символ этой свободы — суверенное государство» [12, с. 49]. Суверенность нации – это господство идеи, что именно она является источником власти. По мнению Б.



Андерсона, национальная идея впервые возникает в странах Америки в XVIII в., а главным фактором ее распространения является капитализм [12, с. 70], проявивший себя в книгопечатании, способствовавшем формированию национальных языков и изучению прошлого.

Отечественные исследователи вопросов национального государства переводят фокус анализа с социальных, этнических характеристик нации на духовные и политико-правовые. Авторы говорят о необходимости возрождения «духовных сил народа, в его самосознании и обновлении его идеалов», что является условием народного прогресса и строительства национального государства; подчеркивают, что при формировании национального государства необходимо опираться на идеи связанности государства правами и свободами личности, при этом государство рассматривается гарантом самобытности нации, функцией которого является формирование условий нормального функционирования «всех элементов политической народности» [13, с. 5-6].

В период существования СССР нация рассматривается как «исторически сложившаяся устойчивая общность людей, возникшая на базе общности языка, территории, экономической жизни и психического склада, проявляющегося в общности культуры» [14, с. 296]. Авторы поднимают вопрос не только о равенстве всех членов общества внутри одной нации, но и равенстве различных наций, придерживаясь принципа интернационализма. Если при капиталистической общественно-экономической формации отсутствует равенство наций, они подразделяются в зависимости от уровня их развития, то при социализме признается равенство всех наций и отстаивается право каждой нации на самоопределение. Советский Союз много усилий приложил формированию государственности у народов, ранее находившихся в колониальной зависимости, содействовал формированию наций [15, с. 229].

Нация стала рассматриваться не только как политический или социальный институт, а как самостоятельный субъект права - субъект правоотношений или субъект права на самоопределение [16, с. 92].



В современный период многие исследователи также уделяют внимание рассмотрению проблемы возникновения и статуса наций. В.С. Швецов освещал проблему возникновения нации в рамках исследования национального суверенитета. Исследователь, опираясь на марксистско-ленинскую теорию, определял, что «нация возникла в связи с потребностью развития капитализма, нуждающегося в преодолении феодальной раздробленности и в укреплении политической централизации» [17, с.7]. Важную роль в генезисе нации играют национальные интересы, и в особенности на начальной стадии ее формирования, поскольку в них выражается потребность в свободе национальной жизни и политическом самоопределении, предполагающие право на отделение от другого государства и создание собственного национального государства.

Другой автор Б. В. Назмутдинов является сторонником мнения Б. Андерсона и считает, что «заявляя о себе как о верховной власти внутри определенной территории, национальное государство признает аналогичные политические объединения» [18, с. 134]. Исследователь говорит о конструктивистском подходе к нации и национальному государству, видя их не в качестве изначально существовавших сущностей, а в качестве сконструированных в воображении, а затем претворенных в действительности. Нации и национальное государство являются «социальными институтами, создаваемыми людьми на определенном этапе своего развития, по сути — сравнительно поздно, в Новое время» [18, с. 134].

А.Н. Кольев разделяет западное и российское понимание нации и национального государства. Автор утверждает, что «понятие о национальном государстве возникло на Западе на заре Нового времени (начиная с XVI в.) как реакция на окончательное крушение Священной Римской империи и появление суверенных правителей и национализма в сфере культуры» [19, с. 258]. Основными условиями формирования национальных государств выступала потребность всего общества в защите, в обеспечении безопасности и необходимости территории. Характеризуя нацию в качестве трансцендентной



реальности в рамках российского понимания данного понятия, автор не указывает ни на время формирования нации, ни на факторы, обуславливающие ее возникновение.

С.И. Архипов считает, что нация – это метаправовой субъект, участвующий в правоотношениях через других лиц, выполняющий системообразующую и идеологическую функцию в государственно-правовой сфере. При этом нацию объединяет единство правового сознания [20, с. 12-13].

Нация рассматривается также как политическая форма для воспроизводства гражданского общества, главной целью национального государства является обеспечение политической самостоятельности нации и сохранение ее культуры [21, с. 16].

Для обозначения специфики российской нации, которая является многонациональной (при ведущей роли русского народа) В. А. Тишковым была предложена концепция «русской нации» или «нации наций» [22], согласно которой «нация – это форма коллективного самосознания (идентичности) людей по поводу принадлежности к определенной общности, которую они считают нацией» [23, с. 9]. Данная концепция нации позволяют говорить не только о нации-государстве, но и нации-цивилизации [2, с. 107].

Таким образом, проблема понимания сущности нации, национального государства и их генезиса в настоящее время является актуальной не только с точки зрения научной ценности, но с точки зрения практико-прикладного ее значения. Концепция российской нации может быть использована для «формирования устойчивой модели российской идентичности» [2, с. 109].

Государство уже обратило на это свое внимание, приняв за последнее время несколько важных нормативно-правовых актов в данной сфере: например, Указ Президента РФ от 9 ноября 2022 г. № 809 «Об утверждении Основ государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей» [24], Распоряжение Правительства РФ от 20 декабря 2021 г. N 3718-р «Об утверждении плана



мероприятий по реализации в 2022 - 2025 гг. Стратегии государственной национальной политики РФ на период до 2025 г.» [25].

Таким образом, можно выделить следующие общие черты генезиса наций и национального государства. Во-первых, исследователи связывают возникновение национального государства со становлением капиталистической системы. Однако не существует единого мнения относительно периода становления: часть авторов указывает на период XV-XVII вв, другая – на XVIII-XIX вв. Во-вторых, в связи с предыдущим пунктом можно согласиться с мнением И. Валлерстайна и М. Манна, что буржуазия и ассимилировавшаяся с ней аристократия являются первыми социальными носителями национальной идеи, которая позволяет идентифицировать их на фоне других наций. В связи с этим верным представляется мнение В.С. Швецова о роли национальных интересов и их сущности – политической свободе и возможности создания собственно государства. В-третьих, национальное самосознание формируется параллельно классовому. Если первое направлено на идентификацию социальной группы на фоне других наций, то второе на – на фоне других социальных групп внутри общества. В-четвертых, с переходом от капитализма к социализму конституируются идеи равенства всех наций, осуществляется признание самостоятельности территориальных образований, ранее находившихся в колониальной зависимости, утверждается принцип интернационализма. Происходит смещение акцентов с социальной, этнической составляющей наций на политико-правовые основания. В-пятых, под национальным государством можно понимать тип государства, легитимность которого определяется нацией – особой формой существования гражданского общества, стремящегося обеспечить сохранение культуры и политическую независимость.

Представляется, что на основании изучения понятия и генезиса нации и национального государства можно сделать вывод о необходимости дополнения существующей в теории государства и права типологии государств, включив в



нее деление государств на следующие виды – города -государства, национальные государства и империи. Кроме того, необходимо уделять более пристальное внимание вопросам формирования российской идентичности как на уровне всего государства, так и на уровне различных образовательных учреждений, в том числе вузов.

Изучение генезиса нации и национального государства позволяет дать краткий прогноз дальнейшего существования национального государства. В краткосрочной перспективе можно ожидать изменение границ уже существующих национальных государств и образование новых. В долгосрочной перспективе – образование укрупненных государств на базе новых национальных идентичностей.

Список литературы:

1. Шерпаев В.И., Уматова Е.С. К научному вопросу осмысления общенациональной идеологии России // Философско-правовые аспекты опасности антиобщественных идеологий. Материалы международной научно-практической конференции. Екатеринбург, 2023. С. 399 – 426.

2. Основы российской государственности / Т. В. Евгеньева, И. И. Кузнецов, С. В. Перевезенцев, А. В. Селезнева, О. Е. Сорокопудова, А. Б. Страхов, А. Р. Боронин; под ред. С. В. Перевезенцева. – Москва : Издательский дом «Дело» РАНХиГС, 2023. – 550 с.

3. Файзрахманов Р.Х. Войны и вооруженное насилие как факторы развития российской государственности // Российский юридический журнал. 2013. № 5 (92). С. 81– 84.

4. Выступление Президента РФ В.В. Путина на заседании Совета при Президенте по межнациональным отношениям. 19 мая 2023 года // <http://www.kremlin.ru/events/president/transcripts/deliberations/71165>

5. Вико Д. Основания Новой науки об общей природе наций Пер. с итал. М.-К.: «REFL-book»-«ИСА», 1994.- 656 с.



6. Теория государства и права: учебник / Отв. ред. В.Д. Перевалов. 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2021. 552 с.
7. Большая Российская энциклопедия [в 30 т.]. Т. 22. –М.: БРЭ, 2013. 767с.
8. Валлерстайн И. Мир-система модерна: Вводный обзор в 4 т. – М.: Русский фонд содействия образованию и науке, 2015. Т. 1.
9. Геллнер Э. Нации и национализм. – М.: Прогресс, 1991.
10. Тилли Ч. Принуждение, капитал и европейские государства. 990 – 1992 гг. / Ч. Тилли. – М.: Территория будущего, 2009.
11. Манн М. Источники социальной власти: в 4 т. – М.: Дело, 2018. Т. 1.
12. Андерсон Б. Воображаемые сообщества. Размышления об истоках и распространении национализма / Пер. с англ. В. Николаева; вступ. ст. С. П. Баньковской. — М.: Кучково поле, 2016. — 416 с.
13. Градовский А.Д. Статьи и публичные лекции о национальном вопросе // Собр. соч. СПб. : Тип. М.М. Стасюлевича, 1901. Т. 6. 635 с. С. 3-453.
14. Сталин И. В. Соч.. – Т. 2. – М.: ОГИЗ; Государственное издательство политической литературы, 1946. С. 290–367.
15. Бурмистрова Т. Ю., Гусакова В. С. Национальный вопрос в программах и тактике политических партий в России. 1905—1917 гг. М.: Мысль, 1976. 262 с.
16. Кечекьян С. Ф. Правоотношения в социалистическом обществе / Кечекьян С.Ф.; Отв. ред.: Строгович М.С. - М.: Изд-во АН СССР, 1958. - 187 с.
17. Швецов В.С. Национальный суверенитет (проблемы теории и методологии). – М.: Юрид. лит, 1978.
18. Назмутдинов, Б. В. Критические концепции государства и их значение для российской юриспруденции: введение в проблематику. *Lex russica* (Русский закон). 2020. № 6(163). С. 122–138.
19. Кольев, А. Н. Нация и государство. Теория консервативной реконструкции: Монография. – М.: Логос, 2005
20. Архипов С.И. Субъект права (теоретическое исследование): автореф. дис... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2005. 46 с.



21. Алехнович А. С. Гражданство, нация и государство: проблема политического субъекта // Вопросы социальной теории. 2019. Т. 11. С. 8–27.
22. Тишков В.А. Россия – это нация наций. В поисках формулы. // Институт этнологии и антропологии РАН. Валерий Тишков.// [Электронный ресурс].URL:http://www.valerytishkov.ru/cntnt/publikacii3/novye_publicacii/rossiya__e1.html (дата обращения: 10.10.2023).
23. Культурная сложность современных наций / отв. ред. В. А. Тишков, Е. И. Филиппова; Институт этнологии и антропологии им. Н. Н. Миклухо-Маклая РАН. – М. : Политическая энциклопедия, 2016. – 384 с. : ил.
24. Об утверждении Основ государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей: Указ Президента РФ от 9 ноября 2022 г. № 809 // Собрание законодательства Российской Федерации, 14 ноября 2022 г., № 46. Ст. 7977.
25. Об утверждении плана мероприятий по реализации в 2022 - 2025 гг. Стратегии государственной национальной политики РФ на период до 2025 г.: Распоряжение Правительства РФ от 20 декабря 2021 г. N 3718-р (с изменениями и дополнениями) // Собрание законодательства Российской Федерации от 3 января 2022 г. № 1 (часть IV). Ст. 261.



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

УДК 34.037

Агаронян Эдмон Амаякович

Саркисян Артур Айкович

Саратовская государственная юридическая академия

Институт магистратуры

Россия, Саратов

Sadmirror@bk.ru

Arti.justarti@mail.ru

Agaronyan Edmon

Sarkisyan Artur

Saratov State Law Academy

Graduate institute

Russia, Saratov

**ЗНАЧЕНИЕ ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЙ ВЫСШИХ СУДОВ РОССИЙСКОЙ
ФЕДЕРАЦИИ ПО ДЕЛАМ, ВЫТЕКАЮЩИМ ИЗ ПУБЛИЧНО-
ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ, В СОВРЕМЕННОЙ
ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКЕ**

Аннотация: эффективное, надлежащее и полноценное обеспечение публично-правовых отношений есть первостепенная задача правоприменительных органов государства. Такая необходимость обусловлена возможностью налаживания правовой связи, в содержании которой доминирует публичный интерес субъектов права. Тем не менее, существенно важным представляется учёт баланса частных прав и законных интересов отдельных лиц при рассмотрении каких-либо спорных отношений, вытекающих из публичных правоотношений. Данная работа направлена на исследование механизма обеспечения и защиты



прав и законных интересов указанных субъектов в Конституционном Суде РФ с учётом современной отечественной правоприменительной практики.

Ключевые слова: право, законный интерес, обязанность, публично-правовые отношения, судебная практика, Верховный Суд Российской Федерации, Конституционный Суд Российской Федерации.

THE ROLE OF POSITIONS OF THE HIGHEST COURTS OF RUSSIAN FEDERATION RELATING TO THE CASES, WHICH DEPENDS ON PUBLIC-LAW AFFAIRS IN MODERN JUDICIAL PRACTICE

Annotation: effective, useful and full provisioning of public-law affairs is an integral aim of law enforcement state authorities. First of all, of course, it is the aim of courts. Such necessity depends on opportunity of making a special law connection, which consists of public interests of law subjects. Nonetheless, at the same time it is necessary to take into account a balance of private rights and legitimate interests of individuals when considering any contentious relationships, which depends on public-law affairs, although it is not so easy in different situations, but very essential. The rights and legitimate interests of such subjects, which are provided and secured by courts on the highest level, could, without exaggeration, be proudly called an achievement of domestic legal proceedings. It is possible to trace the trends and prospects for resolving such disputes by researching modern domestic law enforcement practice.

Key words: law, legitimate interest, duty, public-law affairs, judicial practice, Supreme Court of Russian Federation, Constitutional Court of Russian Federation.

Конституционное производство на сегодняшний день является по-настоящему действенным и эффективным механизмом обеспечения прав человека, а также его законных интересов. Более того, конституционно-правовой, а если быть точнее, то конституционно-процедурный механизм защиты прав человека есть достойно функционирующий стандарт правовой регламентации основных свобод и прав, закреплённых Конституцией



Российской Федерации (далее по тексту - КС РФ), гарантия их защиты и реализации.

Нас не мог заинтересовать ключевой вопрос, который, полагаем, расширит наше представление об истинной сути конституционно-правового механизма.

Институт судебного конституционного контроля, как отмечает О.В. Брежнев в своём научном труде [9, с. 67], «представляет собой реализацию полномочий судебных органов власти, обеспечивающих разрешение конституционно-правовых споров, установление обстоятельств, имеющих конституционное значение, с целью защиты конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечение верховенства и прямого действия Конституции на всей территории государства».

С точки зрения Д.И. Абзаловой, «понятие «конституционный контроль» связано с конституцией, охраной конституционно закреплённых норм и принципов, обеспечением установленного баланса полномочий различных органов власти, а также с задачей обеспечения конституционных гарантий защиты прав и свобод человека и гражданина» [8, с. 39]. Кроме того, автор отмечает, что миссия конституционного контроля заключается, прежде всего, в обеспечении верховенства и стабильности основного закона государства, сохранении гарантированных конституцией прав и свобод, гарантировании защиты конституционно закреплённых положений. Любые внутригосударственные правоотношения, как подчеркивает Абзалова, «должны осуществляться в рамках конституционно закреплённых норм, начал и целей, а эта задача может быть реализована только посредством надёжной системы конституционного контроля».

Как абсолютно верно отмечает профессор В.Т. Кабышев [10, с. 19], истинная суть конституционализма заключается в том, чтобы не только исправить ошибки, связанные с неверным применением норм Конституции, но и продемонстрировать всем, что в правоприменительной практике судов общей



юрисдикции «буква и дух» основного закона государства должны находиться на «одинаковых полюсах».

Отметим, что конституционализм не есть самоцель. Данный механизм, сдерживая потенциальную и фактическую автократию, стремится обеспечить свободную жизнь людей в государстве. Основной закон государства имеет обязательную силу, означающую, что любому посягательству на личную свободу, особенно со стороны субъектов публичной власти, будет противопоставлена сила закона в его прямом применении. И именно это прямое применение и есть непосредственно конституционный судебный контроль.

Подведомственность и соответствующие полномочия КС РФ по разрешению споров, возникающих из публично-правовых отношений, определены ФКЗ [1].

В одном из относительно свежих и довольно интересных постановлений [7] КС РФ пришёл к выводу о том, что оспариваемая норма не противоречит Конституции Российской Федерации, поскольку установленная ею обязанность граждан в условиях режима повышенной готовности в целях предотвращения распространения коронавирусной инфекции не покидать места проживания (пребывания), за исключением предусмотренных в ней случаев, продиктована объективной необходимостью оперативного реагирования на экстраординарную (беспрецедентную) опасность распространения инфекции, а вводимые ею меры не носили характера абсолютного запрета, допуская возможность перемещения граждан при наличии уважительных обстоятельств, были кратковременными, а возможность их установления получила своевременное подтверждение в ФЗ.

По нашему мнению, КС РФ поступил крайне мудро, своевременно и эффективно отреагировав на вызовы пандемии, а также защитив ценности жизни и здоровья человека, охраняемых основным законом государства.

В постановлении от 25 июня 2020 года № 29-П [5] КС РФ признал часть 1 статьи 21 Закона о порядке выезда из РФ и въезда в неё [2] неконституционной, поскольку буквальный её смысл никаким образом не допускает внесудебного



решения вопроса о возможности выезда несовершеннолетнего за границу. КС РФ заявил об избыточном вмешательстве государства в лице судебных органов в решение вопроса о возможности выезда несовершеннолетнего лица за границу в случае, когда спор между родителями по данному вопросу полностью исчерпан или же урегулирован в отношении данной конкретной поездки.

В постановлении от 16 октября 2020 года № 42-П [6] КС РФ было подчеркнуто, что неопределённость действующего правового регулирования по вопросу о том, обязан ли собственник (правообладатель) земельного участка в случае, когда он в дополнение к основному виду его разрешенного использования самостоятельно выбирает вспомогательный разрешенного использования, вносить в качестве условия правомерного осуществления вспомогательного вида разрешенного использования в ЕГРН сведения о таком использовании, создаёт неопределённость и в вопросе о возможности привлечения его к административной ответственности за использование земельного участка не по его целевому назначению в соответствии с его принадлежностью к той или иной категории земель и (или) разрешенным использованием.

Таким образом, КС РФ не допустил повторения в дальнейшем расширительного толкования обязанностей правообладателей земельных участков в соответствии с указанной спорной нормой, поскольку данный вопрос относится к компетенции законодательной ветви власти. Вместе с тем постановление не исключает установления в дальнейшем на законодательном уровне ответственности. Пока что необходимо учитывать наличие противоречий между фактическим использованием земельного участка и основным видом разрешенного использования - если их не будет, то в таком случае лицо не подлежит ответственности.

Постановлением от 17 мая 2021 года № 19-П [8] КС РФ дал оценку конституционности части 11 статьи 7 ФЗ «О собраниях, митингах,



демонстрациях, шествиях и пикетированиях» [4], а также части 2 статьи 20. 2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях [3].

Указанные взаимосвязанные положения являлись предметом рассмотрения постольку, поскольку на их основании в системе действующего правового регулирования разрешается вопрос о возможности признания совокупности актов пикетирования, осуществляемого одним участником, одним публичным мероприятием в том случае, когда такие акты пикетирования организуются одним и тем же лицом и проводятся в течение нескольких дней посредством ежедневного участия в них не более одного гражданина, и привлечения их организатора к административной ответственности за проведение такого пикетирования без подачи в установленном порядке уведомления. Оспоренные положения были признаны не соответствующими Конституции РФ в той мере, в какой они по смыслу, придаваемому им судебным толкованием в решениях по конкретному делу, допускают возможность признания совокупности актов пикетирования, осуществляемого одним участником, объединённых единым замыслом и общей организацией, одним публичным мероприятием в указанном случае и привлечения их организатора к административной ответственности в случае проведения такого пикетирования без подачи в установленном законом порядке уведомления.

Таким образом, подводя итог, подчеркнём, что конституционный судебный контроль выступает эффективным и достаточным механизмом защиты прав и основных свобод, гарантированных основным законом государства, а также обеспечивает полноценную реализацию публично-правовых отношений и защиту прав их субъектов.

Список литературы:

1. Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 № 1 - ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» (ред. от 01.07.2021) // Собрание



законодательства Российской Федерации. 1994. № 13. Ст. 1447; 2021. № 27 (часть I). Ст. 5045.

2. Федеральный закон от 15.08.1996 № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» (ред. от 04.03.2022) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 34. Ст. 4029; 2022. № 10. Ст. 1387.

3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 11.06.2022) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1; Российская газета. 2022. № 126.

4. Федеральный закон от 19.06.2004 № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» (ред. от 30.12.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2004. № 25. Ст. 2485; 2021. № 1 (часть I). Ст. 36; Ст. 80.

5. Постановление Конституционного Суда РФ от 25.06.2020 № 29-П «По делу о проверке конституционности части первой статьи 21 Федерального закона «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» в связи с жалобой гражданина И.В. Николаенко» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2020. № 27. Ст. 4287.

6. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 16.10.2020 № 42-П «По делу о проверке конституционности части 1 статьи 8.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобой гражданки М.Г. Анциновой» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2020. № 43. Ст. 6884.

7. Постановление Конституционного Суда РФ от 25.12.2020 № 49-П «По делу о проверке конституционности подпункта 3 пункта 5 постановления Губернатора Московской области «О введении в Московской области режима повышенной готовности для органов управления и сил Московской областной системы предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций и некоторых мерах по предотвращению распространения новой коронавирусной инфекции



(COVID - 2019) на территории Московской области» в связи с запросом Протвинского городского суда Московской области» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2021. № 1 (часть II). Ст. 289.

8. Постановление Конституционного Суда РФ от 17.05.2021 № 19-П «По делу о проверке конституционности части 1.1 статьи 7 Федерального закона «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» и части 2 статьи 20.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобой гражданки И.А. Никифоровой» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2021. № 22. Ст. 3912.

9. Абзалова Д.И. Значение института судебного конституционного контроля, правовые и практические основы определения субъектов конституционного контроля // Актуальные проблемы теории и практики конституционного судопроизводства. 2019. № 14. С. 38 - 44.

10. Брежнев О.В. Обязательный судебный конституционный контроль в России: проблемы теории и практики // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 3 (100). С. 67 - 74.

11. Кабышев В.Т. Конституционный Суд защитил демократию (размышления к постановлению Конституционного Суда РФ от 22 апреля 2013 г. № 8-П) // Ленинградский юридический журнал. 2014. № 2 (36). С. 11 - 20.

12. Несмеянова С.Э. Теоретико-правовое исследование конституционного судебного контроля в Российской Федерации: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург. 2004. 476 с.

13. Чиркин В.Е. Будущее готовит Конституционному Суду новые взлеты, испытания, сложности... // Журнал конституционного правосудия. 2001. № 6 (24). С. 19 - 21.



Крылов Георгий Александрович

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

krylov16fix@gmail.com

Krylov Georgiy

Ural State Law University named after V.F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Ekaterinburg

ДИСТАНЦИОННОЕ ЭЛЕКТРОННОЕ ГОЛОСОВАНИЕ КАК ИНСТРУМЕНТ ЦИФРОВОЙ ДЕМОКРАТИИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Аннотация: в работе анализируется форма активного избирательного права такого как дистанционное электронное голосование. Представляется к рассмотрению определение понятий цифровая демократия и дистанционное электронное голосование, уделяется внимание преимуществам и недостаткам этого вида голосования, приводятся статистические данные по его использованию в рамках единого дня голосования 2023 года и прошлых лет. Делается вывод о роли электронного голосования и его дальнейшему использованию.

Ключевые слова: цифровая демократия, дистанционное электронное голосование, избирательное право, информационное общество, статистические данные.

REMOTE ELECTRONIC VOTING AS A TOOL OF DIGITAL DEMOCRACY IN THE RUSSIAN FEDERATION



Annotation: the paper analyzes a form of active suffrage, such as remote electronic voting. The definition of the concepts of digital democracy and remote electronic voting is submitted for consideration, attention is paid to the advantages and disadvantages of this type of voting, statistical data on its use within the framework of a single voting day in 2023 and past years are provided. The conclusion is made about the role of electronic voting and its further use.

Key words: digital democracy, remote electronic voting, electoral law, information society, statistical data.

Процессы цифровой трансформации общественной и политической жизни в России за последние 10-15 лет приобрели существенные масштабы. На сегодняшний день практически не осталось отрасли или сферы, которых бы не коснулись информационные технологии и сеть Интернет. Во многом это связано с формированием информационного общества и основных его составляющих – высокоразвитой информационной культурой и инфраструктурой, массовой информатизацией, широким доступом населения к информационным ресурсам [1, с. 116]. Сложно не согласиться, что основными задачами развития информационных технологий является повышение эффективности тех или иных процессов, экономия времени, средств и сил. Изменения в том числе коснулись и сферы права, государственного управления, экономики. Примером может послужить тенденция перехода на электронный документооборот, обусловленный утверждением Концепции электронного документооборота в хозяйственной деятельности [2], а также органы государственной власти, в которых уже на постоянной основе используются различные информационные системы и компьютерные программы [1, с. 256]. Однако не стоит рассматривать «цифру» как замену и альтернативу традиционным формам взаимодействия субъектов в правовом поле. Неоднозначные мнения в учёной среде ведутся в том числе и по поводу «цифровой демократии». Конкретно о том, будет ли цифровая



демократия полным аналогом традиционных форм или она станет крупным дополняющим элементом [3, с. 2].

Под термином «Цифровая (электронная) демократия» подразумевают демократическую политическую систему, при которой информационно-коммуникационные технологии используются для реализации демократического процесса: «распространения информации, коммуникации, объединения интересов граждан и принятия решений путем совещания и голосования» [4, с. 1229]. Также существует точка зрения, предполагающая, что электронная демократия содержит в себе право каждого гражданина не только участвовать в выборах и референдуме, но и вносить свой вопрос в повестку и высказывать своё мнение по таким вопросам [5, с. 12]. Из этого следует вывод, что цифровая демократия состоит не только лишь из формы активного избирательного права, а также может включать в себя иные формы взаимодействия гражданина и органов государственной власти. Как отмечалось выше, процессы цифровизации уже тесно встроились в непосредственную деятельность органов государственной власти. К примеру, подсчет количества голосов при помощи технических средств, электронный документооборот, электронный бюджет и т.д. Вдобавок ко всему этому принимаются государственные программы, связанные с процессами цифровой трансформации – «Информационное общество» от Минцифры на 2011-2030гг [6], «Национальная система пространственных данных» на 2022-2030гг от Росреестра [7]. Мы же подробнее остановимся на цифровом активном избирательном праве, а именно на «Дистанционном электронном голосовании» (сокр. ДЭГ).

ДЭГ – возможность голосования без использования бумажного бюллетеня, при помощи специального программного обеспечения, благодаря которому избиратель может пройти голосование на специальном портале при помощи сети Интернет [8, с. 423]. При таком виде также сохраняется тайна голосования и неизменность результата избирателя. Недавно прошедший на территории России единый день голосования прошел не без использования ДЭГ. На данный момент



дистанционное электронное голосование доступно лишь в 25 субъектах РФ, Свердловская область входит в их число, но в ней данная процедура используется лишь на отдельных выборах, а не на выборах всего региона. Выборы в Екатеринбургскую городскую Думу в этом году впервые использовались с технологией электронного дистанционного голосования. Несмотря на низкую явку (около 20% избирателей – 225 тысяч человек), по электронной системе проголосовало около 62 тысяч из 71 тысяч зарегистрированных (87% от числа дистанционных избирателей, и 27.5% от общего числа избирателей) [9]. Опыт ДЭГ в Екатеринбурге был положительно принят и считан перспективным [10]. Из недавних нововведений ещё стоит отметить созданный Российским центром обучения избирательным технологиям полный учебно-методический комплекс для обучения организаторов выборов, в который входят типовые программы, лекции, презентации, тесты, которые ежегодно проходят все члены избиркомов. Также в 2021 году Центральная избирательная комиссия (ЦИК) запустила цифровую платформу для дистанционного обучения членов участковых избирательных комиссий (УИК) «Электорий».

На территории РФ электронное голосование уже применялось несколько раз и по данным ЦИК, «электронная явка» всегда была в районе 85%, в том числе и в этом году [11]. Впервые ДЭГ было применено в единый день голосования 8 сентября 2019 года в Москве в ходе выборов депутатов городской думы. Оно проводилось в качестве эксперимента на основе регионального закона от 22 мая 2019 года и федерального закона от 29 мая 2019 года (оба документа имеют одинаковое название – "О проведении эксперимента по организации и осуществлению дистанционного электронного голосования на выборах депутатов Московской городской Думы седьмого созыва") [12]. В ходе общероссийского голосования по поправке в Конституцию РФ, которое прошло 1 июля 2020 года, ДЭГ по решению ЦИК проводилось в двух субъектах Федерации: Москве и Нижегородской области. Заявки на участие в нем подали



1,19 млн. избирателей, проголосовали 1,1 млн. (17,5% от принявших участие в общероссийском голосовании). 13 сентября 2020 года в Курской и Ярославской областях при помощи ДЭГ избирали депутатов Государственной думы на дополнительных выборах. Из 31,57 тыс. избирателей, подавших заявления на электронное голосование, своим правом воспользовались 28,9 тыс. (9,67% от принявших участие в выборах в целом и 91.54% от числа избирателей ДЭГ) [12].

Правовой режим электронного голосования регулируется Постановлениями Центральной избирательной комиссии России «О требованиях к проведению дистанционного электронного голосования», статьей 64.1 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации». Голосование происходит через специальный портал дистанционного электронного голосования, созданный ЦИК России. Чтобы стать участником голосования, необходимо подать заявление через портал государственных услуг РФ, которое должны рассмотреть и при успешном подтверждении статуса участника ДЭГ. В день голосования нужно авторизоваться через портал голосования и получить электронный бюллетень [13].

По данным СМИ, работа ДЭГ не прошла без недочетов. Так, глава ЦИК сообщила о более чем 20 тыс. DDoS-атаках на систему ДЭГ [14]. Атаки на сервер в Москве послужили причиной сбоя СМС-уведомления для онлайн-голосования [15]. В Ненецком автономном округе ДЭГ вообще была остановлена из-за технической ошибки, это привело к тому, что часть избирателей получили бюллетени только для выборов собрания депутатов автономного округа, другая часть – только для выборов собрания депутатов Архангельской области [16]. Исходя из этого можно сказать о том, что механизм ДЭГ достаточно противоречивый.

Перейдём непосредственно к преимуществам и недостаткам электронного голосования. Прежде всего, это удобство в обращении и доступность. Любой человек, умеющий пользоваться персональным компьютером или смартфоном,



способен стать участником электронного голосования, при котором отсутствует необходимость физического присутствия на избирательных участках. Доступность голосования объясняется тем, что выразить свою гражданскую позицию избиратель может из любой точки мира при условии подключения к сети Интернет. Это неоспоримый плюс для граждан РФ, находящихся в день голосования за рубежом.

По состоянию на 2022 год примерно 90% от населения РФ являются пользователями всемирной паутины [17]. Это внушительный показатель, но в основном аудиторией Интернета являются люди среднего и молодого возраста. Население старше 55 лет, почти наполовину состоит из пользователей сети [18], однако лишь на четверть из них используют Интернет для доступа к Госуслугам, оплате ЖКХ и так далее, что говорит о недостаточной осведомленности старшего поколения в использовании современных информационных технологий в области выражения гражданской позиции [19]. Это существенный недостаток, так как самый активный электорат находится именно в этой возрастной группе [20].

Дистанционное электронное голосование является неоспоримым плюсом для лиц, с ограниченными возможностями по здоровью [21] и граждан, находящихся в отдаленных населенных пунктах. Но в то же время из-за природных и климатических условий не во всех населённых пунктах есть стабильное высокоскоростное Интернет-соединение, а порой и даже стабильная работа электричества. В деревнях подключение ко всемирной паутине менее востребовано, чем в городах-мегаполисах.

Дистанционное электронное голосование значительно сокращает время подсчета голосов и объявления результатов. Это позволяет получить быстрые и более точные результаты. Однако и здесь присутствует обратная сторона – уязвимость и повышенный интерес со стороны правонарушителей. Система дистанционного электронного голосования подвержена угрозам нарушения стабильной работы, таким как хакерские атаки и манипуляции с результатами



выборов. В век цифровой культуры кибер-преступники способны создать поддельный сайт даже государственных структур. Успешная работа таких злоумышленников запустит волну непонимания и негодования среди населения, которое станет меньше доверять «цифре» в государственной сфере. Беря во внимание вышеупомянутую статистику по среднему возрасту избирателей, данные недостатки могут повлиять на значительный процент электората.

С уязвимостью косвенно связан и еще один недостаток – обеспечение анонимности. Существует риск отслеживания голосов и утечки личной информации, которое может не только аннулировать результат конкретного избирателя, но и подорвать доверие к данному виду голосования.

На данный момент нельзя однозначно озвучить конкретные предложения о совершенствовании системы ДЭГ, т.к. работа над одним из “недостатков” может усугубить другой. В качестве примера можно взять упрощение процедуры подготовки электронного избирателя. Сокращение шагов в лице отмены подачи заявления в традиционной формы, SMS-подтверждения, прохождения тренировочного ДЭГ и другого непременно нанесёт урон по безопасности процедуры и сохранности результатов голосования.

Резюмируя сказанное, следует развивать данный инструмент цифровой демократии со значительными вложениями средств, собирать обратную связь от избирателей, сопоставлять статистические данные, и возможно изучать опыт зарубежных коллег, их ошибки и достижения. ДЭГ должно пройти проверку временем, и тогда можно будет сделать определенные выводы. Избирательная система находится в постоянном развитии, своевременно реагируя на изменения в жизни общества, политические и социальные вызовы, внедрение новых технологий. Но главным звеном в ней по-прежнему остаются люди, от решений и действий которых будет зависеть станет ли оно здоровой альтернативой или займёт место как второстепенная вспомогательная мера.

Список литературы:



1. Кузнецов Информационные технологии в юридической деятельности : учебник для вузов / П. У. Кузнецов [и др.] ; под общей редакцией П. У. Кузнецова. — 3-е изд., перераб. и доп. — Москва : Издательство Юрайт, 2023. — 325 с.
2. Утверждена Концепция электронного документооборота в хозяйственной деятельности [Электронный ресурс] // URL: https://www.nalog.gov.ru/rn77/news/activities_fts/10367446/?ysclid=lnrf4yruuf62050984
3. Мальченков С. А., Сударев А. А. Цифровая демократия как новая форма народовластия: преимущества и недостатки // Огарёв-Online. 2023. №8 (193).
4. Сухарев М.В. Институты электронной демократии // Экономика и социум. 2016. №3 (22).
5. Власова, О. Ю. Цифровой авторитаризм и электронная демократия: содержание и границы // Studia Humanitatis. – 2020. – № 3. – С. 6.
6. Государственная программа «Информационное общество» [Электронный ресурс] // URL: https://digital.gov.ru/ru/activity/programs/1/?utm_referrer=https%3a%2f%2fya.ru%2f
7. Государственная программа «Национальная система пространственных данных» [Электронный ресурс] // URL: <https://rosreestr.gov.ru/activity/gosudarstvennye-programmy/natsionalnaya-sistema-prostranstvennykh-dannykh/?ysclid=lnshpmpdx3312756090>
8. Бендюрина, С. В. Конституционное право России : учебник / отв. ред. А. Н. Кокотов, М. С. Саликов. — 2-е изд., перераб. — Москва : Норма : ИНФРА-М, 2023. — 496 с.
9. Не выходи из дома: как екатеринбуржцы дистанционно проголосовали на выборах в гордуму [] // URL: <https://www.e1.ru/text/politics/2023/09/11/72690635/?ysclid=lnsynhit2g301536036>



10. Итоги выборов в Свердловской области: слагаемые успехов и поражений, опыт использования дистанционного электронного голосования (ДЭГ) [Электронный ресурс] // URL: <https://expert-club.online/news/itogi-vyborov-v-sverdlovskoy-oblasti-slagaemye-uspekhev-i-porazheniy-opyt-ispolzovaniya-distantcionnogo-elektronnogo-golosovaniya-deg?ysclid=lnshvd5vz7335394541>

11. Более миллиона человек проголосовали электронно на прошедших выборах [Электронный ресурс] // URL: <https://iz.ru/1572030/2023-09-11/bolee-milliona-chelovek-progolosovali-elektronno-na-proshedshikh-vyborakh>

12. Дистанционное электронное голосование в России. История и особенности [Электронный ресурс] // URL: <https://tass.ru/info/%2013533535?ysclid=lnskdbqy6w196502401>

13. Портал дистанционного электронного голосования ЦИК России [Электронный ресурс] // URL: <https://vybory.gov.ru/>

14. Памфилова: За два дня голосования произошло более 20 тысяч атак на систему ДЭГ [Электронный ресурс] // URL: <https://rg.ru/2023/09/10/pamfilova-za-dva-dnia-golosovaniia-proizoshlo-bolee-20-tysiach-atak-na-sistemu-deg.html?ysclid=lnsodpub51409429451>

15. Проблемы с получением СМС для голосования в Москве объяснили кибератакой [Электронный ресурс] // URL: <https://www.rbc.ru/politics/08/09/2023/64fac0899a79479f119e88a6?ysclid=lnsoeou097850823451>

16. В Ненецком АО решили проблему с дистанционным голосованием [Электронный ресурс] // URL: <https://tass.ru/politika/18692605?ysclid=lnsoyla8cd525390201>

17. Чернышенко: 90% населения России являются пользователями интернета [Электронный ресурс] // URL: <https://rg.ru/2022/09/28/chernyshenko-90-naseleniia-rossii-iavliaiutsia-polzovateliami-interneta.html?ysclid=lnsxuakhdt651506955>



18. Доля пользователей интернета в России среди молодежи приблизилась к 100% [Электронный ресурс] // URL: https://www.rbc.ru/technology_and_media/12/01/2021/5ffde01e9a79478eb5230426?ysclid=lnsycie1rm883619387

19. Треть пожилых людей в России являются активными пользователями интернета [Электронный ресурс] // URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/313/document/63640>

20. ВЦИОМ назвал средний возраст большинства проголосовавших на выборах [Электронный ресурс] // URL: <https://ria.ru/20180318/1516645631.html?ysclid=lnsx495g8z543936618>

21. Москвичи с нарушениями зрения смогут проголосовать онлайн на сентябрьских выборах [Электронный ресурс] // URL: <https://www.mos.ru/news/item/96146073/?ysclid=lnrtu1y9dw866388616>



УДК 347.736

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

ЛИЧНОЕ БАНКРОТСТВО КАК ЭЛЕМЕНТ КОНСТИТУЦИОННОГО СТАТУСА ЛИЧНОСТИ

Аннотация: непрекращающиеся кризисные явления в мировой и отечественной экономике ставят перед государством как всеобщим регулятором жизнедеятельности человека непростой выбор: либо оставаться отрешенным от решения проблем человека по модели либеральной экономики (доктрина *laissez-faire*), и, как следствие рисковать своим статусом и легитимностью, либо усиливать вмешательство в личные дела граждан и юридических лиц. Для достижения второй цели целесообразно конституционно-правовая легитимация соответствующих полномочий, обосновывающих такое публично-правовое вмешательство в права и свободы человека, создать правовые основы для подобного вмешательства.

Ключевые слова: личное банкротство, право на банкротство, конституционное право, пропорциональность, баланс интересов.

PERSONAL INSOLVENCY AS AN ELEMENT OF A CONSTITUTIONAL STATUS



Annotation: the ongoing crisis phenomena in the global and domestic economy put before the state as a universal regulator of human life activity a difficult choice: either to remain detached from solving human problems according to the model of liberal economics (*laissez-faire* doctrine), and, as a consequence, to risk its status and legitimacy, or to increase intervention in the personal affairs of citizens and legal entities. To achieve the second goal, it is advisable to constitutionally and legally legitimize the relevant powers that justify such public-law interference in human rights and freedoms, to create a legal basis for such interference.

Key words: personal bankruptcy, right to bankruptcy, constitutional right, proportionality, balance of interests.

Выбор модели поведения государства в современном мире актуализирует давнюю проблему о роли государства в регулировании жизни людей: станет ли оно Левиафаном, или же выберет более сбалансированную модель, учитывающую права и законные интересы всего многообразия конституционных акторов? С учетом социального характера Российского государства [1], следует отметить, что оно связано в выборе сбалансированной модели публично-правового вмешательства, однако, с приматом прав и свобод человека и гражданина. Как верно отмечает проф. С.А. Авакьян, на основе экономических и общественных процессов, конституционно-юридических норм и правил жизни людей, их психологии и взглядов, социальность воплощается в совокупность как масштабной политики государства и институтов публичной власти, а также миллионов вариантов поведения конкретных индивидов [2, с. 9]. В этой связи государству надлежит предоставлять лишь конкретное правовое средство, которое будет использоваться субъектами по собственному наитию, с учетом собственных целей и интересов.

Еще Л.Д. Воеводин писал, что реставрация частной собственности создает основу для определенной независимости гражданина от государства; при этом государство создает ряд социальных гарантий для граждан, которые обладают



как безвозмездной, так и возмездной природой [3, с. 12]. На мой взгляд, в подобную ситуацию отлично вписывается институт несостоятельности (банкротства) гражданина, или институт личного банкротства, как индикатор вмешательства государства в регулирование социально-экономических отношений. Непосредственно Конституционный Суд РФ (далее – КС РФ) косвенно подтвердил конфликтный характер института банкротства, который затрагивает одновременно интересы публичной власти, хозяйствующих субъектов и граждан (одновременно как должников, так и потребителей конкретных товаров и услуг) [4]. Следовательно, институт несостоятельности (банкротства), который, на первый взгляд, не имеет прямого отношения к конституционному статусу личности, значительно затрагивает права и свободы человека, освобождая его от долгового бремени в сложных жизненных ситуациях.

В отличие от классического института несостоятельности (банкротства), существующего в современной экономике достаточно давно, «молодой» институт российского банкротства граждан обладает ярко выраженными социальными функциями, направленными на реабилитацию гражданина и освобождение его от накопившихся долгов. Сам по себе факт легализации института личного банкротства – большое достижение отечественного законодателя по реализации социальной функции Российского государства. В этой связи целесообразно рассмотрение личного банкротства как объекта конституционно-правового регулирования и элемента конституционного статуса личности.

1. Право на личное банкротство: есть ли ему место в Конституции? В ходе реформирования Конституции РФ в 2020 г. в нее были внесены ключевые положения, которые являются ответом государства на вызовы современности: в частности, декларируется создание условий для устойчивого экономического роста страны и повышения благосостояния граждан, обеспечение сбалансированности прав и обязанностей граждан, а также экономическая,



политическая и социальная солидарность [1]. Несмотря на кажущуюся абстрактность данных законоположений, в совокупности с ч. 1 ст. 7 Конституции РФ они могут свидетельствовать о необходимости создания правовых механизмов по повышению благосостояния граждан, а также созданию достойных условий их жизни. В этой связи проф. С.А. Авакьян отмечает, что положения новой ст. 75.1 Конституции РФ неясны и допускают различные толкования, поскольку до сих пор неясно, пойдём ли мы вперед по пути более глубокого расслоения людей по их материальному положению и отношению к средствам производства, или же попытаемся сгладить социальное неравенство в экономике, характерное для постсоциалистической реальности [5, с. 70-80].

Представляется, что в данном случае легализация ст. 75.1 в конституционных новеллах является свидетельством определенных шагов публичной власти по достижению экономического равенства, одним из которых стал институт личного банкротства. При этом решение законодателя о внедрении института банкротства граждан в отечественный механизм правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) следует рассматривать как запоздалое, поскольку реальная потребность в освобождении граждан от накопившейся задолженности наметилась после экономического кризиса 2008 г., а не кризиса 2014-2015 гг. Но сам по себе факт внедрения института банкротства граждан в отечественную правовую систему является серьезным достижением, поскольку не всякий европейский правопорядок предоставляет гражданину такой правовой инструмент как процедура банкротства.

В данном случае примечателен зарубежный опыт конституционного регулирования личного банкротства. Впервые социальная функция банкротства была продекларирована в США в связи с Великой депрессией 1929-1933 гг., поскольку институт личного банкротства представлялся весьма успешным инструментом по освобождению от потенциально безнадежной дебиторской задолженности перед кредиторами. Указанная ситуация является частным



случаем проявления доктрины «fresh start», получившей свое развитие в американском банкротстве граждан [6, с. 325-326; 7].

В деле *Local Loan Co. v. Hunt* Верховный Суд США указал, что одной из основных целей банкротства является избавление добросовестного должника от бремени гнетущих долговых обязательств и предоставление ему возможности начать все сначала [8]. Данная доктрина подразумевает, что целью такого правового инструмента как банкротство, а в особенности – банкротство граждан, является освобождение хозяйствующего субъекта от оков обязательств и его обновление как рыночного субъекта, способного эффективно функционировать в рыночной экономике. Важной особенностью применения данного инструмента является добросовестность несостоятельного должника, который оказался неплатежеспособным в силу стечения рыночных обстоятельств, т.н. провалов рынка, не подвластных его действиям. Следовательно, реализация данной концепции во всяком современном законодательстве является необходимой в связи с высоким уровнем закредитованности населения и непрекращающимися экономическими кризисами.

На мой взгляд, целесообразно отнесение права гражданина на личное банкротство ко второму поколению прав, а, в частности, к социально-экономическим правам, которые обеспечивали благополучие человека в условиях создания смешанной экономики. При этом американская наука конституционного права, как и, несомненно, всякая иная правовая традиция, не рассматривали банкротство как объект конституционно-правового регулирования.

В данном случае примечательно прямое упоминание института банкротства в тексте Конституции США в контексте того, что Конгресс США вправе издавать законодательные акты в сфере банкротства на всей территории США [9]. Конституционализация данной категории, по мнению американского правоведа J.C. Lipson'a, представляет собой ситуацию банкротной исключительности как объекта конституционного регулирования. В частности,



он доказывает, что банкротство является исключительным случаем вторжения публичной власти в регулирование экономических отношений, когда такое вторжение обосновано экономическими кризисами и основывается на суверенном иммунитете государства [10, с. 610-612]. Подобная позиция является, на мой взгляд, универсальной, поскольку всякое публичное регулирование экономической деятельности – вторжение в сферу преимущественно частных интересов. При этом для соразмерного вторжения надлежит обосновать соответствующую необходимость и пределы подобного вторжения.

2. Личное банкротство: пропорциональность и баланс интересов.

Конституционное регулирование института личного банкротства целесообразно рассматривать с точки зрения теста на пропорциональность, широко распространенного в практике ряда конституционных и международных судов. В частности, примечателен подход Европейского Суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) для определения пределов вмешательств публичной власти в частные отношения. Практика ЕСПЧ выработала следующие элементы теста на пропорциональность, который является универсальным способом легитимации правомерности или неправомерности вторжения публичной власти: (i) законная цель [11]; (ii) законность вмешательства [12]; (iii) пригодность средства [13]; (iv) необходимость вмешательства [14]; (v) балансирование ущерба и выгоды [15]. Данные критерии не являются исключением и в контексте регулирования личного банкротства как объекта регулирования с точки зрения прав человека.

Важно отметить, что сама по себе процедура банкротства является процедурой распределения имущества в ситуации имущественной несостоятельности должника. В этой связи подход ЕСПЧ к банкротству может рассматриваться через призму справедливого и надлежащего судебного разбирательства, которое является гарантией права собственности и иных имущественных прав человека, поскольку ненадлежащее распределение имущества должника, не способного к управлению собственными активами,



может усугубить как экономический эффект от невозможности осуществления эффективного управления имуществом, но и поставить под угрозу реализацию социально-экономических прав граждан [16]. В этой связи внимание государства к процедуре банкротства связано, прежде всего с тем, чтобы перераспределить assets и liabilities таким образом, чтобы соблюсти баланс интересов различных субъектов.

Сам по себе тест на пропорциональность применительно к процедуре личного банкротства никогда не применялся, поскольку механизм банкротства составляет преимущественно сферу внутригосударственного права, которая косвенно пересекается с международно-правовой защитой прав человека. При этом, на мой взгляд, целесообразно обозначить проблемы, возникающие в связи с рассмотрением пропорциональности вмешательства государства в контексте банкротства.

Применительно к законной цели, а также пригодности средств данного института следует отметить, что личное банкротство направлено достижение целей и задач социального государства – освобождение человека от обременительных долгов, а также стимулирование к использованию механизмов реабилитации, повышения уровня финансовой грамотности и повышения рациональности в активности конкретного субъекта. В целом, цель поддержки граждан в условиях постоянной турбулентности является вполне законной, более того, если сам законодатель создал правовое оформление соответствующей поддержки населения.

При рассмотрении законности и необходимости вмешательства, в данном случае вряд ли приходится сомневаться в том, что государство лишь создает правовую оболочку, предусматривая правила игры для граждан и иных участников процедуры личного банкротства. Сам по себе вопрос законности подобного вмешательства не стоит, поскольку он был решен достаточно давно – рыночная экономика не придумала иного, более эффективного, способа распределения имущества и удовлетворения требований кредиторов с учетом



интересов гражданина, чем личное банкротство. При этом необходимость такого вмешательства время от времени является достаточно спорным вопросом.

В сфере личного банкротства участие государства ограничивается участием уполномоченного органа (Федеральной налоговой службы) при взыскании обязательных платежей с гражданина, поскольку исполнительное производство с подобными задачами не справляется. Остальные области банкротства – преимущественно банкротство кредитных организаций – характеризуется повышенным государственным участием, что, по моему мнению, связано с необходимостью регулирования финансовых потоков [17, с. 12-15]. В случае с личным банкротством подобных финансовых потоков не наблюдается, а преследуется популистская цель практически безусловного освобождения гражданина от долгов. Следовательно, законность и обоснованность вмешательства публичной власти в сферу личного банкротства является вполне допустимой, поскольку не нарушает баланс интересов участников подобных правоотношения.

Обращаясь к балансу ущерба и выгод от процедуры личного банкротства, отметим, что отечественный КС РФ рассматривал ряд положений Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) на предмет конституционности. В контексте одного из дел КС РФ отметил, что исключение ряда социально значимых объектов из конкурсной массы представляют собой чрезмерное, не пропорциональное конституционно значимым целям, а потом и произвольное ограничение права собственности должника и, следовательно, конкурсного кредитора и умаляют конституционное право частной собственности [18]. Следовательно, КС РФ был способен анализировать отдельные законоположения с точки зрения пропорциональности ограничения, а также баланса интересов.

Применительно к балансировке интересов также следует обратиться к толкованию положений ст. 75.1 Конституции РФ на предмет дифференциации различных субъектов, их экономической власти на рынке. В частности, проф.



Е.П. Губин отмечает, что в свете новых положений Конституции РФ имущественная ответственность должна дифференцироваться в зависимости от экономической силы такого субъекта – но российские суды не учитывают фактор, что противоречит и принципу экономической солидарности, и справедливости, и социальной справедливости [19, с. 3-10]. Следовательно, конституционно значимые цели в контексте обеспечения экономической деятельности, в том числе в сфере банкротства, данные цели должны учитываться как высшими судебными инстанциями, так и ординарными арбитражными судами. Поэтому учет данных конституционных целей необходим для соблюдения баланса интересов различных субъектов в рамках личного банкротства, где сталкиваются разнонаправленные субъекты: частный интерес гражданина и имущественный интерес кредитора.

3. Природа личного банкротства: social cost или marginal utility? При анализе личного банкротства основным вопросом, который встает перед государством, является вопрос о том, каким функциональным назначением обладает институт личного банкротства, является ли он – в терминологии экономического анализа права – социальной издержкой (social cost) или инструментом достижения предельной полезности (marginal utility). Наиболее явным образом подобная ситуация проявляется в сфере экономического анализа института личного банкротства, который ставит перед экономической системой основой вопрос: кто платит, или кто будет нести издержки процедуры банкротства и перераспределения долгов?

С одной стороны, государство, создавая институт личного банкротства, не преследует получения каких-либо выгод от подобной процедуры, поскольку количество активов непропорционально интересам государства, а также не сможет существенно перераспределить активы. Сам по себе институт личного банкротства не преследует исключительно экономические цели, направленные на максимизацию прибыли, но на механизм, тождественный предоставлению «вертолетных денег», когда гражданин вправе необоснованно получать заемные



средства без обеспечения их возвратности [20, с. 20-22]. В данном случае государство предоставляет новые правовые возможности для граждан за счет средств кредитных организаций, несущих существенные издержки в связи с возможностью списания денежных средств.

Еще более существенным является возможность т.н. внесудебного банкротства, в рамках которого кредиторы не могут получить совершенно никакого удовлетворения [21]. Данная процедура осуществляется без судебного разбирательства и предполагает списание долгов, если было вынесено постановление о прекращении исполнительного производства в связи с отсутствием имущества, на которое может быть обращено взыскание (проще говоря, при отсутствии активов проще всего списать долги гражданина) [22]. С экономической точки зрения, все издержки несут банки, что, в конечном итоге, отразится на общей экономической ситуации, а также на условиях выдачи кредита. Таким образом, государство лишь за счет третьих лиц перекладывает издержки с себя на третьих лиц в контексте личного банкротства для достижения собственных популистских установок.

При этом некоторые лица рассматривают институт личного банкротства в качестве инструмента достижения предельной полезности, поскольку наличие проблемной задолженности на балансе у кредитной организации. В этой связи данное правовое средство, по мнению некоторых правоведов, было принято не в интересах граждан, но в интересах состоятельных граждан и кредитных организаций. В рамках определения назначения института банкротства граждан следует обратиться к позиции, выработанной С.А. Карелиной и И.В. Фроловым, которая, опровергая мифы о личном банкротстве, обозначила, что реабилитационным потенциалом личного банкротства пользуются, прежде всего, состоятельные граждане, стремящиеся освободиться от взятых ранее обязательств [23, с. 33-34]. С другой стороны, почти за 7 лет существования института банкротства граждан в РФ рядовые граждане также начали прибегать к инструментарию несостоятельности во избежание экстерналий, связанных с



наличием проблемной дебиторской задолженности. Таким образом, законодательство и правоприменение на данный момент не пришли к единому мнению о назначении института личного банкротства, который должен балансировать между развитием экономики и возвратностью кредитных средств [24, с. 14].

В рамках анализа природы банкротства граждан в США, с точки зрения предельной полезности такого института, было обозначено, что потребление должника в период банкротства существенно падает, однако, кредиторы получают удовлетворение своих требований либо имеют возможность списать безнадежную задолженность [25, с. 1-4]. При этом публичные власти и граждане удовлетворены возможностью беспрепятственно избавиться от задолженности во избежание имущественных и публично-правовых санкций. Таким образом, природа личного банкротства, с экономической точки зрения, представляет собой, скорее, механизм обеспечения предельной полезности данного института, который используются всеми участниками оборота для достижения собственных целей. При этом в контексте рассмотрения банкротства как социальной издержки отметим, что она не предоставляет исключительно выгод, или убытков, конкретному лицу, а действует диалектически, предоставляя субъектам возможность достигать свои цели.

4. Краткие выводы. Итогом данного очерка будет, скорее, не формулирование конкретных выводов по вопросу о конституционном значении личного банкротства, а также о ключевой роли данного механизма в контексте конституционного статуса личности, но постановке основных проблем и вопросов межотраслевого характера, которые следовало рассмотреть правовой науке. При этом целесообразно сформулировать ряд выводов.

Несмотря на отсутствие конституционализации категории личного банкротства, она эксплицитно присутствует в положениях Конституции РФ, поскольку проистекает из толкования ряда ее положений (при этом в США банкротство рассматривается через категорию конституционной



исключительности, связанной с тем, что она представляет собой исключительный механизм государственного регулирования). Необходимость в конституционализации данной категории представляется излишней, однако, учет конституционных целей и ценностей, заложенных законодателем, следует принимать во внимание при определении пределов института. Помимо прочего, личное банкротство – неотъемлемая составляющая социально-экономических прав граждан, которые в условиях «новой нормальности» рискуют быть нивелированы. В данном случае личное банкротство – тот самый способ избавиться от долгового бремени и вновь внедриться в социально-экономическую структуру на равных с другими субъектами.

Восприятие института личного банкротства в практике судебных органов следует рассматривать как недостаточное. В основном, внимание банкротству на уровне высших судебных инстанций уделяется в связи с регулированием финансового рынка, но практически не затрагивается социальный компонент банкротства, который в современных обстоятельствах обладает весьма важным значением. В частности, баланс интересов должника, кредиторов и публичной власти может быть найден путем рассмотрения личного банкротства посредством теста на пропорциональность публичного вмешательства.

В контексте рассмотрения экономических основ личного банкротства следует сказать, что вывод о том, что личное банкротство представляет собой исключительно популистский институт не является полностью точным. Во многом в личном банкротстве заинтересованы либо состоятельные граждане, либо кредитные и финансовые организации, стремящиеся освободиться от безнадежной задолженности во избежание регуляторных рисков. В этой связи в легализации и оформлении конституционных основ права на банкротство как элемента конституционного статуса личности заинтересованы не только граждане, но и кредитные и финансовые организации.

Список литературы:



1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс».
2. Авакьян С.А. Социальность как общественная и конституционно-правовая категория // Вестник МГОУ. Серия: Юриспруденция. 2021. № 3.
3. Воеводин Н.Л. Права человека, труд, собственность и государство // Вестник Московского университета. Серия 11: Право. № 4. 1995.
4. Постановление Конституционного Суда РФ от 19.12.2005 № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева» // «Собрание законодательства РФ», 2006, № 2, ст. 335.
5. Авакьян С.А. Представительство в конституционном праве: вопросы теории и практики: монография. – М.: Юстицинформ, 2022.
6. Карелина С.А. Несостоятельность (банкротство): Учебный курс. В 2 т. Т. 2. – М.: Статут, 2019.
7. Lichtash A. Realigning the American Consumer Bankruptcy System with the Goals of the Fresh-Start Doctrine: A Global Comparative Analysis, 34 Loy. L.A. Int'l & Comp. L. Rev. 169 (2011).
8. 292 U.S. 234 (1934).
9. United States Constitution [Электронный ресурс] // URL: https://constitution.congress.gov/browse/essay/artI-S8-C4-1-2-4/ALDE_00013164/.
10. Lipson J.C. Debt and Democracy: Towards a Constitutional Theory of bankruptcy // Notre Dame Law Review. Vol. 83. 2007.
11. Application no. 47143/06, Case of Roman Zakharov v. Russia, Judgment of 4 December 2015.
12. Application nos. 7151/75, 7152/75, Case of Sporrang and Lönnroth, Judgment of 23 September 1982.



13. Application no. 21593/93, Case of Güleç v. Turkey, Judgment of 27 July 1998.
14. Application no. 29271/95, Case of Dichand and Others v. Austria, Judgment of 26 February 2002.
15. Application no. 18984/91, Case of McCann and Others v. the United Kingdom, Judgment of 27 September 1995.
16. Application no. 32190/96, Case of Luordo v. Italy, Judgment of 17 October 2003.
17. Бруско Б.С. Несостоятельность (банкротство) банков и Конституция России // Предпринимательское право. № 3. 2012.
18. Постановление Конституционного Суда РФ от 16.05.2000 г. № 8-П «О проверке конституционности отдельных положений пункта 4 статьи 104 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой компании «Timber Holdings International Limited» // «Собрание законодательства РФ», 2000, № 21, ст. 2258.
19. Губин Е.П. Экономическая деятельность, экономические права и их защита в контексте соотношения права и экономики // Предпринимательское право. 2021. № 3.
20. Bower J.L., Gilson S.C. The Social Cost of Fraud and Bankruptcy // Harvard Business Review 81. № 12. 2003.
21. Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // «Собрание законодательства РФ», 2002, № 43, ст. 4190.
22. Федеральный закон от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» // «Собрание законодательства РФ», 2007, № 41, ст. 4849.
23. Карелина С.А., Фролов И.В. Проблемы формирования правовой политики потребительского банкротства в России и их влияние на механизмы банкротства граждан // Закон. 2015. № 12.



24. Карелина С.А. Институт несостоятельности (банкротства) в механизме устойчивого развития рыночной экономики РФ: проблемы совершенствования // Пробелы в российском законодательстве. 2019. № 1.

25. Kashyap A.K., Tsomocos D.P., Vardoulakis A.P. Optimal Bank Regulation in the Presence of Credit and Run Risk // Finance and Economics Discussion Series. – 2017. – Washington: Board of Governors of the Federal Reserve System.



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

УДК 34

Айвазян Артем Арамович

Университет имени О. Е. Кутафина (МГЮА)

Институт частного права

Россия, Москва

1bartemayvazyan@gmail.com

Ayvazyan Artem

The University named after O.E. Kutafin (MSAL)

Private Law Institute

Russia, Moscow

**АНАЛИЗ СПОРНЫХ ВОПРОСОВ В ПРОЦЕДУРЕ БАНКРОТСТВА В
СВЯЗИ С ПРИНЯТИЕМ ПОСТАНОВЛЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО
СУДА ОТ 31.05.2023**

Аннотация: в судебной практике существовал спорный вопрос по отнесению налога на прибыль организаций-банкротов, образовавшемуся от реализованного имущества должника, к текущей задолженности (такой позиции придерживалась налоговая служба) и за реестровой (арбитражный управляющий и конкурсные кредиторы). По данному вопросу, в ответ на запрос, Конституционный суд принял разъяснение по закону о банкротстве по вопросу отнесения налога на прибыль к третьей очереди реестра требований кредиторов, в связи с чем стабилизировал судебную практику.

Ключевые слова: Постановление КС от 30.05.2023, очередность удовлетворения требований кредиторов, налог на прибыль организации, восстановленный налог на добавленную стоимость.



**ANALYSIS OF CONTROVERSIAL ISSUES IN THE BANKRUPTCY
PROCEDURE IN CONNECTION WITH THE ADOPTION OF THE
RESOLUTION OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF 31.05.2023**

Annotation: in judicial practice, there was a controversial issue of attributing the income tax of bankrupt organizations, formed from the sold property of the debtor, to the current debt (this position was followed by the tax service) and to the registry (arbitrator and bankruptcy creditors). On this issue, in response to a request, the Constitutional Court adopted an explanation on the bankruptcy law on the issue of attributing income tax to the third stage of the register of creditors' claims, in connection with which it stabilized judicial practice.

Key words: Resolution of the Constitutional Court dated May 30, 2023, order of satisfaction of creditors' claims, corporate income tax, and restored value added tax.

«Несмотря на то что, как указывалось выше, требования конкурсных кредиторов и уполномоченных органов, заявленные после закрытия реестра, не включаются по общему правилу в число реестровых требований, Конституционный Суд Российской Федерации полагает возможным установить именно такой порядок применения оспариваемых положений как компромиссный между противоположными по последствиям для тех или иных видов и очередей кредиторов вариантами, используемыми в судебной практике: отнесением соответствующего требования к пятой очереди текущих платежей, без учета в том числе интересов кредиторов первой и второй очереди реестра требований, а в случае реализации предмета залога – к расходам на обеспечение сохранности предмета залога и реализацию его на торгах, с одной стороны, или удовлетворением соответствующего требования за счет имущества должника, оставшегося после удовлетворения требований кредиторов, включенных в реестр, с другой стороны» - Постановление Конституционного суда РФ от 31.05.2023 года [1].



Однако в связи с указанными разъяснениями остается ряд спорных моментов, правовое регулирование которых необходимо разъяснить.

Для начала необходимо определиться с правовой природой налога на прибыль. Объектом налогообложения в НПО является прибыль, т.е. доход, уменьшенный на величину понесенных расходов. Доход организации – это результат сложения дохода от реализации продукции (работ, услуг) и имущественных прав и дохода от внереализационных операций [11, с. 334]. Указанную характеристику налога долгое время практика и юридическое не применяли к банкротам, поскольку сущностного понимания «прибыли» от реализации имущества у банкрота не возникало, однако своим компромиссным постановлением КС фактически пренебрег доктринальной позицией в пользу публичных интересов и соблюдения баланса прав кредиторов.

1. Изменил ли Конституционный суд природу налога на прибыль или только очередность удовлетворения требований.

В соответствии со ст. 5 Закона о банкротстве, под текущими платежами понимаются денежные обязательства, возникшие после даты принятия заявления о признании должника банкротом. Исходя из этого, налог на прибыль организаций образовавшийся от реализации имущества должника, является текущим обязательством.

Изменение природы обязательства по налогу на прибыль от продажи имущества должника не может разрешаться Конституционным судом, после не относится к его компетенции.

Конституционный суд привел следующие рассуждения по вопросу очередности текущих, их правовой природы:

«Кроме того, законодатель в силу возложенных на него полномочий - принимая во внимание характер и правовую природу текущих платежей, а равно то, что требования кредиторов по текущим платежам не подлежат включению в реестр и они не признаются лицами, участвующими в деле о банкротстве (пункт 2 статьи 5 Закона о банкротстве), - вправе определить очередность



удовлетворения требований кредиторов по текущим платежам, отличную от требований иных кредиторов [3]. Эта правовая позиция в полной мере применима и к регулированию, позволяющему изменить очередность удовлетворения требований кредиторов по текущим платежам, предусмотренную пунктом 2 статьи 134 Закона о банкротстве, исходя из специфики таких требований, в частности когда их внеочередное удовлетворение направлено на защиту конституционных ценностей (Постановление от 21 июля 2022 года N 34-П)».

Представляется, что решение вопроса об очередности осуществления платежа, по существу уменьшающего на двадцать процентов (с учетом ставки по налогу на прибыль организаций) объем подлежащих распределению между кредиторами средств, а с учетом правил об очередности выплат в Законе о банкротстве могущего влиять и на реальный доступ определенных очередей кредиторов к участию в распределении вырученных средств, должно быть предметом специального внимания законодателя, для выражения которого не могут быть признаны достаточными положения пунктов 1 и 3 статьи 5 и пункта 2 статьи 134 Закона о банкротстве о текущих платежах, по крайней мере в действующей редакции, не содержащей прямого указания на отнесение этого платежа к текущим [1].

Таким образом, анализируя постановление КС можно утверждать, что суд изменил именно очередность удовлетворения требования, субординировав его с текущих, по своей правовой природе, до реестровых. На этот факт указывают постоянно рассуждения КС об очередности удовлетворения требований, а не правовой природе.

2. Порядок включения требований ФНС в третью очередь реестра

Ранее суды придерживались позиции, что в случае завершения конкурсного производства до истечения налогового периода конкурсный управляющий, зная о том, что в связи с реализацией имущества должника возникла обязанность по уплате налога, обязан был в соответствии с п. 4 ст. 55



НК заблаговременно (до подачи ходатайства о завершении конкурсного производства) обратиться в налоговый орган с заявлением об изменении налогового периода, исчислить и уплатить суммы налога за время со дня начала налогового периода до дня завершения ликвидации. Такой стандарт поведения следует из обязанности арбитражного управляющего действовать добросовестно и разумно в интересах должника, кредиторов и общества (ст. 20.3 Закона о банкротстве) [2].

Исходя из указанной позиции, суды обязывали арбитражных управляющих в первую очередь удовлетворять требования налоговых органов в части уплаты налогов за реализацию объектов налогообложения.

Однако в связи с принятием постановления КС практика изменилась. Теперь КС определил очередность удовлетворения требований налоговой по НПО в третью очередь реестра требований кредиторов.

В связи с отсутствием правового регулирования по факту включения требований налоговой можно выделить два механизма:

Первый вариант - Разрешение разногласий между ФНС в порядке ст. 60 Закона о банкротстве. При несогласии с требованиями, включаемыми в реестр непосредственно управляющим, заинтересованное лицо также вправе обратиться в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве, с заявлением о разрешении разногласий в порядке ст. 60 Закона о банкротстве [2, 10, с. 114].

Раньше такая практика имела место ввиду отсутствия правового регулирования очередности удовлетворения требования, за реестр кредиторов или текущие. В пользу текущих говорила природа возникновения обязательства, после принятия заявления. В пользу удовлетворения после требований третьей очереди – сущность налога на прибыль, практика с понижением НДФЛ. В связи с принятием постановления КС, отнесшего налог на прибыль к третьей очереди реестра, разногласий в привычном понимании быть не может. Однако, как было



установлено выше, суд изменил лишь очередность удовлетворения требований, а не правовую природу. Упорядочил судебную практику по субординации НПО.

Второй возможный выход из ситуации подача декларации и включение в РТК по заявлению ФНС. Конкурсный управляющий, зная о том, что в связи с реализацией имущества должника возникла обязанность по уплате налога, обязан был в соответствии с п. 4 ст. 55 НК заблаговременно (до подачи ходатайства о завершении конкурсного производства) обратиться в налоговый орган с заявлением об изменении налогового периода, исчислить и уплатить суммы налога за время со дня начала налогового периода до дня завершения ликвидации. Такой стандарт поведения следует из обязанности арбитражного управляющего действовать добросовестно и разумно в интересах должника, кредиторов и общества (ст. 20.3 Закона о банкротстве) [2, 10, с. 114].

Указанная позиция подтверждается и особенностью включения в РТК. Для кредиторов существует заявительный характер, когда конкурсные самостоятельно включаются в реестр, через подачу заявления в АС.

Дополнительно можно направить уведомление о возникновении требований третьей очереди (показать добросовестность). Далее ФНС подает заявления в арбитражный суд и включается третьей очередью РТК.

Таким образом, исходя из отсутствия правоприменительной практики и возможных жалоб на АУ за бездействия, выраженные неподачей разногласий на включение/понижение требований налоговой, оптимальным вариантом будет подача заявления о разногласиях по ст. 60 Закона о банкротстве (между текущими и 3 очередью реестра), где судебным актом требования налоговой будут субординироваться и включаться в реестр требований.

3. Кто погашает налог на прибыль, возникший при реализации залогового имущества? Залоговый кредитор или конкурсные кредиторы?

Налог на прибыль не относится к расходам, связанным с залогом, следовательно, должен включаться в третью очередь реестра требований кредиторов, необеспеченных залогом.



Данная позиция основывается на следующих обстоятельствах. Во-первых, согласно судебной практике Верховного суда, изложенной ниже, в качестве налогов, непосредственно связанных с предметом залога, называется налог на имущество и земельный налог, налог на прибыль в данном перечне отсутствует, хотя разногласия по порядку его отнесения к текущим или зарегистрированным требованиям и его правовому статусу при реализации имущества банкрота уже были на момент выхода определения.

Исходя из системной взаимосвязи ст. 134 и 138 Закона о банкротстве, устанавливающих определенную очередность удовлетворения требований кредиторов (в том числе залоговых), и учитывая телеологическое толкование п. 2 и 6 ст. 138 Закона о банкротстве, налог на имущество и земельный налог, начисленные на залоговое имущество за время банкротных процедур, действительно относятся к расходам на обеспечение сохранности залогового имущества. Соответственно, текущие обязательные платежи после реализации предмета залога должны погашаться в первоочередном порядке, перед погашением требований залогового кредитора и кредиторов первой и второй очередей. Такой подход призван соблюсти баланс интересов лиц, участвующих в деле о банкротстве, не приводя при этом к злоупотреблению со стороны залогового кредитора (в противном случае, текущие обязательные платежи будут выплачиваться за счет конкурсной массы, что нарушит интересы незалоговых кредиторов) [4].

Таким образом, налог на прибыль организаций подлежит удовлетворению за счет необеспеченных кредиторов третьей очереди реестра требований кредиторов.

Данная позиция дополнительно была изложена в последнем постановлении Конституционного суда. Конституционный суд указал, что применительно же к случаям реализации предмета залога в соответствии со статьей 138 Закона о банкротстве не имеет надежных правовых оснований встречающееся на практике отнесение требования об уплате налога на прибыль



от его реализации к расходам на обеспечение сохранности предмета залога и реализацию его на торгах, которые в соответствии с пунктом 6 указанной статьи покрываются за счет средств, поступивших от реализации предмета залога, до начала расчетов с залоговым кредитором.

Такой подход позволяет включать налог на прибыль в третью очередь реестра необеспеченных кредиторов.

4. Ситуация, когда распределяются денежные средства до включения ФНС в РТК по налогу на прибыль.

Исходя из того, что АУ, действуя добросовестно и разумно, будучи профессиональным участником в деле о банкротстве, он обязан зарезервировать денежные средства.

Данная позиция подтверждается следующей практикой Верховного суда:

Фактические обстоятельства:

В мае 2017 г. АО «Производственная компания «Дитэко» была признана банкротом. Несколько месяцев спустя ФНС России обратилась в суд с заявлением о включении в реестр требований кредиторов должника доначисленных по результатам выездной налоговой проверки сумм налогов, а также пеней и штрафа. Помимо прочего налоговая служба просила включить во вторую очередь реестра НДФЛ на сумму свыше 35 млн руб.

В период рассмотрения требования ФНС проводились торги по реализации части имущества должника, в ходе которых ООО «Международный финансовый центр «Капитал», будучи залоговым кредитором, решило оставить это имущество за собой. В связи с этим 2 марта 2018 г. залоговый кредитор перечислил на специальный счет должника более 357 млн руб., в том числе 15% от цены реализации заложенного имущества, для погашения требований кредиторов первой и второй очереди. Тогда же конкурсный управляющий должника Виктор Тимашков направил часть полученной суммы на погашение требований кредиторов, включенных к тому времени в реестр, а оставшиеся 212 млн руб. возвратил залоговому кредитору [5].



Правовая позиция суда:

«Кроме того, согласно п. 2 ст. 138 Закона о банкротстве 15% выручки расходуется на погашение требований кредиторов первой и второй очереди лишь при недостаточности незаложенного имущества должника для их погашения. При этом в банкротстве цена незаложенного имущества должна формироваться на торгах исходя из объективно действующих рыночных механизмов, на основе спроса и предложения. Эта цена обладает большей точностью по сравнению с ценой, определенной оценщиком, которая, несмотря на наличие экономических оснований, образует условную величину. Поэтому, если иное явно не следует из обстоятельств дела, до момента фактической реализации незаложенного имущества вопрос о том, хватит ли этого имущества для проведения расчетов с кредиторами первой и второй очереди, не всегда может быть разрешен с высокой степенью достоверности» [5].

Таким образом, АУ должен зарезервировать денежные средства после продажи имущества в размере налога на прибыль организаций, подать заявления в порядке ст. 60, включить ФНС и далее уже распределять конкурсную массу. Данный подход является наиболее безопасным для управляющего, однако его недостатком может быть излишняя затянутость.

Позиция, согласно которой АУ резервирует денежные средства в размере НПО, от фактической стоимости реализуемого имущества, для дальнейших расчетов с ФНС, и приступает к расчетам с ФНС, кажется для вполне оптимальной.

5. Влияние постановления Конституционного суда от 31.05.2023 на субординацию налога на добавленную стоимость.

Налог на добавленную стоимость (НДС) является косвенным налогом, взимаемым на всех стадиях производства и реализации товаров (работ, услуг). В Российской Федерации добавленная стоимость объектом налогообложения не является. Налогом облагаются ее составляющие (стоимость реализованных товаров, работ и услуг). Из полученных от покупателя денег налогоплательщик



вычитает сумму налога, уплаченного им при приобретении необходимых для производственных нужд товаров (работ, услуг) и выделенного в счете-фактуре поставщика, разницу вносит в бюджет [12, с. 7]. Касательно банкротства анализу подлежит восстановленный налог на добавленную стоимость.

Требования по уплате НДС могут носить как текущий, так и реестровый характер. Сформированный в судебной практике подход [6] заключается в том, что при разрешении вопроса о текущем или реестровом характере восстановленного НДС суды исходят из окончания налогового периода, за который осуществляется декларирование НДС: если окончание налогового периода приходится на дату после возбуждения дела о банкротстве – требование по оплате восстановленного НДС является текущим и относится к пятой очереди текущих платежей.

Обращаем Ваше внимание, что вопросы о квалификации налоговых платежей в качестве текущих/реестровых рассматривались судами и позже вынесенного Определения ВС РФ № 303-ЭС19-10320 от 11.02.2020.

Так, Определением Верховного Суда РФ от 26.06.2020 [7] в передаче дела в Судебную коллегию по экономическим спорам Верховного Суда РФ отказано, поскольку суды пришли к правильному выводу о том, что уплата налога на прибыль производится за счет оставшегося после удовлетворения требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов, имущества должника.

Кроме того, подход, впервые сформированный Арбитражным судом Дальневосточного округа от 21.10.2019 № Ф03-4401/2019 по делу № А51-17152/2017, развивается и применяется судами иных федеральных округов, судами апелляционных инстанций и судами субъектов [8, 9]. Таким образом, в настоящее время в судебной практике формируется подход, согласно которому обязательства перед налоговым органом, возникшие в процессе реализации имущества должника, не являются текущими, поскольку противоречат признакам данной категории требований и целям банкротства.



В связи с принятием Постановления КС РФ, которое само по себе не может регулировать вопрос очередности уплаты НДС, поскольку принято по изменению очередности уплаты другого налога – налога на прибыль организаций. Однако существующая практика изменения очередности уплаты налога на прибыль, при существующих спорах по субординации НДС, может служить основанием для направления запроса в Конституционный суд об изменении очередности уплаты до третьей очереди реестра (по аналогии с НПО).

Таким образом, Постановление КС РФ от 31.05.2023 вполне эффективно урегулировало проблемы отнесения налога на прибыль организаций к третьей очереди реестра требований кредиторов, заняв компромиссную позицию между требованиями ФНС и конкурсных кредиторов. Однако указанное постановление суда оставило ряд спорных вопросов, которые только предстоит урегулировать законодателю.

Список литературы:

1. Постановление Конституционного суда РФ от 31 мая 2023 г. N 28-п "по делу о проверке конституционности статей 248 и 249, пункта 1 статьи 251 и статьи 271 налогового кодекса российской федерации, а также пунктов 1 и 3 статьи 5 и пункта 2 статьи 134 федерального закона "о несостоятельности (банкротстве)" в связи с запросом верховного суда российской федерации и жалобой общества с ограниченной ответственностью "предприятие строительных работ энергетики" // Гарант
2. Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)" от 26.10.2002 N 127-ФЗ (последняя редакция) // Консультант Плюс
3. Постановление от 1 февраля 2022 года N 4-П; определения от 25 мая 2017 года N 1133-О, от 11 апреля 2019 года N 856-О, от 28 мая 2020 года N 1155-О и др // Консультант Плюс
4. Определение ВС РФ № 305-ЭС20-20287 от 08.04.2021 // Консультант Плюс



5. Определение Верховного суда № 302-ЭС17-11347 (10) по делу № А19-15388/2015 // Консультант Плюс
6. Определение Верховного Суда РФ от 21.01.2019 № 306-ЭС18-18388 по делу № А55-5737/2016 // Консультант Плюс
7. Определением Верховного Суда РФ от 26.06.2020 № 303-ЭС19-10320(5) по делу № А51-17152/2017 // Консультант Плюс
8. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 22.01.2021 № Ф05-18274/2020 по делу № А40-70249/2019 // Консультант Плюс
9. Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 31.07.2020 по делу № А48-9287/2018 // Консультант Плюс
10. Правовое регулирование банкротства: учебник / отв. ред. Е. Е. Енькова. – Москва: Проспект, 2022. – 720 с.
11. Налоговое право. Учебник для вузов // под. редакцией С. Г. Пепеляев – М. Альпина Пабlishер, 2015 – 796 с.
12. Налоги и налогообложение: учебное пособие / О. Н. Ткачева, Л. А. Степанова. Екатеринбург: Изд-во Рос. гос. проф.-пед. ун-та, 2019. 83 с.



Бакуров Андрей Владимирович
Донецкий государственный университет
Юридический факультет
Россия, Донецк
32000023@mail.ru
Bakurov Andrey
Donetsk State University
Faculty of Law
Russia, Donetsk

НАСЛЕДСТВЕННЫЙ ДОГОВОР – КАК В НЁМ РЕАЛИЗОВАН ПРИНЦИП СВОБОДЫ ДОГОВОРА

Аннотация: наследственный договор (НД) - новое основание наследования в российском гражданском праве. В рамках статьи изучены особенности реализации принципа свободы договора его сторонами. Определили, что НД делает позицию наследодателя более сильной, даёт возможность реализовать его волю при жизни, налагая обязательства на лицо, призываемое к наследству, лишь за намерение передать ему собственность. Выявили противоречия между п. 8 и п. 12 ст. 1140.1 «Наследственный договор» ГК РФ. Предлагаем изъять абц. 2 в п. 8 ст. 1140.1 ГК РФ при условии, что нотариальная проверка на предмет заключенного ранее договора станет обязательной для информирования сторон всех договоров при заключении текущего НД.

Ключевые слова: наследственный договор, наследодатель, лицо, призванное к наследованию, свобода договора, наследственное право.

INHERITANCE CONTRACT – HOW THE PRINCIPLES OF CONTRACT FREEDOM ARE IMPLEMENTED



Annotation: inheritance contract (IC) is a new basis for inheritance in Russian civil law. The features of the implementation the principles of contract freedom in the IC are studied in the article. It was determined that the IC makes the position of the testator stronger. It was established that the person called to inherit initially assumes the risks of non-fulfillment of the IC by the testator. Contradictions between clauses 8 and 12 of Article 1140.1 "Inheritance Contract" of the Civil Code of the Russian Federation were also revealed. We assume that the paragraph 2 in clause 8 of Article 1140.1 can be delete, in case the notarization check for a previously concluded contract will become mandatory for informing the parties to all contracts when entering into a current regulatory document.

Key words: inheritance contract, testator, the person called for inheritance, contract freedom, inheritance law.

Относительно недавно в наследственном праве Российской Федерации были существенно расширены возможности распоряжения наследственной массой. Согласно Федеральному закону № 217-ФЗ «О внесении изменений в статью 256 части первой и часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации» от 19 июля 2018 г, вступившего в силу с 1 июня 2019 г., наряду с традиционными видами наследования по завещанию и по закону появилось ещё одно основание для наследования - наследственный договор [1, с. 159; 2, с. 17; 3, с. 67].

Можно думать, что наследственный договор имеет двойственную природу, включая в себя и признаки завещания (односторонняя сделка согласно п. 5 ст. 1118 ГК РФ), и признаки договора. На это неоднократно указывает Гражданский кодекс РФ. Так, согласно п. 1 ст. 1118 ГК РФ «к наследственному договору применяются правила ... о завещании, если иное не вытекает из существа наследственного договора», или, например, согласно п. 6 данной статьи – «к наследодателю, заключившему наследственный договор, применяются правила настоящего Кодекса о завещателе, если иное не вытекает из существа



наследственного договора» [4]. В правоприменительной практике также признаётся двойственность начал наследственного договора (НД), признаётся его комплексный характер [5, с. 152].

В рамках данной статьи рассмотрим, как в НД реализуются основные договорные принципы, в частности, принцип свободы договора. Как известно, выделяют несколько элементов свободы договора. Среди них наиболее важными считаются свобода вступления в договорные отношения и свобода в определении содержания договора [6, с. 35]. Действительно, сторонам НД предоставляется значительная свобода в выработке определенного соглашения по наследованию предмета договора, а сам НД – это соглашение между наследодателем и наследующим. Помимо свободы в определении основных условий договора, также в НД обеспечивается свобода его заключения. Так, в статье 1140 ГК РФ непосредственно указывается, что «наследодатель вправе заключить НД с любым из лиц, которые могут призываться к наследованию (статья 1116), договор» [4]. Тем самым обеспечивается свобода вступления в договорные отношения.

Это согласуется с принципом свободы завещания, которая согласно ст. 1119 и ст. 1120 ГК РФ является одним из базовых принципов всей системы наследственного права [3, с. 66]. Как свобода завещания, так и свобода НД ограничиваются правилами об обязательной доле в наследстве. Однако, при этом имеются и некоторые особенности. Так, согласно п. 2 ст. 1149 ГК РФ право на обязательную долю в наследстве удовлетворяется «из оставшейся незавещанной части наследственного имущества», не смотря на уменьшение прав других наследников. В то же время, из содержания данной статьи не следует, что неделимой останется часть, наследуемая по договору. \

Договорная природа наследственного договора (НД) порождает обязанности для наследующего, возлагаемые наследодателем при его жизни. Данные свойства НД отчасти сближают его с договором пожизненного содержания с иждивением (ст. 601 – 605 ГК РФ) [3, с. 68; 4]. Так, в отличие от



обязательств плательщика ренты, при содержании с пожизненным иждивением помимо регулярных финансовых выплат необходимо обеспечить широкий круг потребностей, например, в одежде, уходе, медицинской помощи. При этом принципиальным отличием этих поименованных договоров от НД является то, что как в случае договора пожизненной ренты, так и в случае договора пожизненного содержания с иждивением, имущество (жилой дом, квартира) отчуждается при жизни получателя ренты. Зачастую это несёт риски лишиться единственного жилья для социально незащищенных граждан [2, с. 18].

Наследственный договор принципиально отличается от указанных видов договоров тем, что, как и при завещании, переход имущества наследодателя осуществляется только после открытия наследства (п. 6 ст. 1118 ГК РФ). Есть мнение, что в сфере бытовых договоров граждан это относительно новое основание наследования делает позицию наследодателя более сильной, даёт возможность реализовать его волю и при жизни, налагая обязательства на лицо, призываемое к наследству, совершать определенные имущественные или неимущественные действия [3, с. 67]. Эти действия должны обеспечивать заинтересованность наследодателя в заключении НД [7, с.77]. Однако при этом, лицо, призываемое к наследству, возлагает на себя обязательства лишь за намерение наследодателя передать ему собственность. Следовательно, НД несёт в себе определённые риски для стороны, призываемой к наследованию. Например, эта сторона изначально принимает на себя риски неисполнения НД наследодателем в случае, если не переживет его. Наличие рисков неисполнения в полном объеме НД придаёт ему характер алеаторного договора [5, с. 154]. При его заключении сторонам не известен итоговый экономический результат. В то же время, видим, как при этом в НД реализуется ещё один аспект свободы, а именно, в определении содержания договора [6, с. 35].

Согласно абз. 1 п. 1 ст. 1140.1 ГК РФ, на первый взгляд, в ней для всех сторон договора обеспечиваются базовые элементы свободы договора. Однако так ли это? Попытка трактовать нормирование последствий наследственного



договора (абз. 2 п. 1 ст. 1140.1 ГК РФ) позволяет считать НД условной сделкой (или сделкой, совершаемой под условием). Это отсылочная норма к ст. 327.1 «Обусловленное исполнение обязательства». Согласно которой «осуществление, изменение и прекращение определенных прав по договорному обязательству» зависит в том числе «... от наступления иных обстоятельств, предусмотренных договором...». При этом в абз. 2 п. 1 ст. 1140.1 ГК РФ указывается, что последствия, предусмотренные НД, «могут быть поставлены в зависимость от наступивших ко дню открытия наследства обстоятельств, относительно которых при заключении наследственного договора было неизвестно, наступят они или не наступят, в том числе от обстоятельств, полностью зависящих от воли одной из сторон». Такая формулировка статьи, как нам кажется, также делает призываемого к наследству слабой стороной сделки, увеличивая, в силу открывшихся обстоятельств, риски неисполнения обязательств наследодателя даже после его смерти. При этом логично предположить, что к моменту открытия наследства наследодатель успел стать бенефициаром НД, если сторона, призываемая к наследованию, добросовестно исполнила обязательства, возложенные на неё НД.

К тому же, например, рождение у наследодателя после его кончины ребёнка не требует даже быть оговоренным при заключении НД. Право ребёнка на обязательную долю может быть удовлетворено за счёт уменьшения доли наследуемого по договору имущества. Причём, п. 6 ст. 1140.1 ГК РФ, защищая интересы стороны, призываемой к наследству по НД, нормирует уменьшение её обязательств, пропорционально уменьшению наследуемого имущества. Однако не понятно, как это можно реализовать в случае уже выполненных им обязательств ещё ранее при жизни наследодателя или кто должен компенсировать их выполнение.

Таким образом, можно предположить, что в НД прежде всего обеспечивается воля и свобода волеизъявления наследодателя, в том числе, если станет известно о ещё одном наследственном договоре, заключенном позднее. К



тому же, требовать исполнения обязанностей, установленных наследственным договором, наравне с пережившими наследодателя сторонами наследственного договора (п. 2 ст. 1140.1 ГК РФ) могут наследники, душеприказчик, а также «пережившие третьи лица» [3, с. 68; 7, с. 75]. Причём нет трактовки того, кто может входить в круг «третьих лиц». Более того в п. 12 этой же статьи указано на правомочие наследодателя уже после заключения НД совершать любые сделки в отношении своей собственности, ставшей ранее предметом НД. Но ведь это, например, может быть и новый договор купли-продажи наследуемого жилья или его дарения. Действительно, согласно п. 12 наследодатель уже после заключения НД вправе «иным образом распоряжаться принадлежащим ему имуществом своей волей и в своем интересе, даже если такое распоряжение лишит лицо, которое может быть призвано к наследованию, прав на имущество наследодателя. Соглашение об ином ничтожно» [4]. Как видим, из п. 12 ст. 1140.1 ГК РФ следует, что каждый последующий НД, заключённый наследодателем, отменяет предыдущий. Также он вправе заключить один или несколько наследственных договоров с одним или несколькими лицами, которые могут призываться к наследованию (абз. 1 п. 8 ст. 1140.1 ГК РФ), что потенциально делает НД многосторонним, затрудняя в дальнейшем его исполнение. Вероятный многосторонний характер НД также усложняет возможность его оспорить по иску после открытия наследства (согласно п. 11 данной статьи) лицам, чьи права или законные интересы данный НД нарушил, что также не способствует укреплению позиций лица, призываемого к наследованию.

Таким образом, гарантируя наследодателю соблюдение его права на частную собственность и свободу распоряжения ею, данная статья, наоборот, нормирует новые возможные ограничения стать обладателем предмета НД лицу, призываемому к наследованию. Также нельзя не отметить, что, защищая интересы призываемого к наследованию по первому из нескольких возможных НД, п. 8 ст. 1140.1 ГК РФ противоречит п. 12 этой же статьи, предписывая применение более раннего договора! Согласно п. 12 ст. 1140.1 ГК РФ,



заключенный ранее НД, наоборот, провозглашается ничтожным [4]. Тем самым, даже в рамках одной законодательной нормы имеются противоречия, причём, принципиального характера.

Это создает трудности в правоприменительной практике. Например, такая неоднозначность в законе уже породила мнение о том, что «должны действовать правила, касающиеся завещаний, то есть последующий наследственный договор отменяет предыдущий» [8, с. 63]. Так, Аккулова Г. И. считает справедливым осуществление наследования по тому основанию (наследственный договор или завещание), которое будет способствовать реализации последней воли наследодателя, то есть будет совершено позднее во временном промежутке (согласно абз. 2 п. 2 ст. 1130 ГК РФ). Таким образом, уже существует правоприменительная практика, когда «последующее завещание (либо наследственный договор) отменяет предыдущий НД (либо завещание) в той части, в которой они друг другу противоречат» [7, с. 78].

При этом есть противоположное мнение, что право наследодателя, предусмотренное п. 12 ст. 1140.1 ГК РФ, может привести его к злоупотреблению своими правами, а также ущемляет права наследника [9, с. 348]. Заметим, что п. 10 данной статьи призван защитить интересы стороны, призываемой к наследованию, поскольку обязывает наследодателя нотариально удостоверить свой отказ, а также возместить убытки, связанные с отказом, другим сторонам договора. Однако важно отметить, что исполнение этого пункта возможно лишь для «добросовестного» наследодателя, поскольку для такого варианта расторжения НД должна быть его добрая воля. В противном случае никаких санкций к нему не существует и применено быть не может, т.к. согласно п. 2 ст. 1119 «завещатель не обязан сообщать кому-либо о содержании, совершении, изменении или отмене завещания» [4]. Абз. 1 ст. 1123 о тайне завещания прямо указывает на то, что к НД в полной мере применяются нормы о тайне завещания. Где прямо указывается на то, что до открытия наследства никто не в праве не



только разглашать сведения относительно их содержания, но также и сведения об факте их «совершения, заключения, изменения или отмены».

Как видим, что и в этом случае, призываемые к наследованию по договору лица находятся в позиции слабой стороны. Следовательно, наследующий несёт риски, связанные с возможным неисполнением наследодателем НД. Также интересно отметить, что наследственное право, трактуя понятие о «недостойных наследниках» (ст. 1117 ГК РФ), не содержит никаких описательных норм в отношении трактовки «недостойных действий» наследодателя.

Итак, НД – относительно новое основание для наследования. Путём его введения наследственное право, предоставляя наследодателю полную свободу волеизъявления, также даёт ему основания обеспечить себе дополнительные преференции за одно лишь провозглашение намерения о передаче имущества за счёт обременения обязательствами стороны, призываемой к наследованию. Заметим, что несмотря на провозглашенную в ст. 1111 ГК РФ равноценность всех трёх оснований для наследования, новелле НД непосредственно посвящена лишь одна ст. 1140.1 ГК РФ. В то время как каждому из двух других – специализированная отдельная глава. Соответственно, гл. 62 «Наследование по завещанию» (ст. 1118 - 1140), гл. 63 «Наследование по закону» (ст. 1141 - 1151) [4]. Это свидетельствует о незрелости этой новой части наследственного права. В рамках работы установили, что законодательно не до конца урегулированы договорные отношения между сторонами НД. Эта незрелость НД даже породила предложение ликвидировать данное основание [10, с. 310]. С ним можно не согласиться, однако не вызывает сомнений мнение о том, что отношения, возникающие между сторонами договора нуждаются в дополнительном регулировании. В частности, есть предложение ограничить свободу договора для наследодателя. Ряд цивилистов предлагает нормировать ограничения на распоряжение предметом НД для наследодателя после заключения НД [11, с. 127-128].



Более конструктивным выглядит предложение ввести нотариальную проверку на предмет заключенного ранее НД для информирования сторон при заключении договора. Для этого необходимо нормировать работу с единой информационной системой нотариата ЕИС. Во избежание проблем, которые неизбежно будут иметь место в правоприменительной практике, особенно нотариальной, законодателю предлагается внести соответствующие изменения и дополнения в ГК РФ и Основы законодательства Российской Федерации о нотариате [7, с. 78].

В заключение можно отметить, что новеллой о наследственном договоре для лица, желающего распорядиться своим наследством, были расширены как формы распоряжения, так и юридического оформления наследства. Благодаря договорной природе НД также была расширена свобода выбора альтернативной формы передачи имущества и выбора условий его передачи [3, с. 69]. При этом установлена необходимость усиления позиций стороны, призываемой к наследованию, исполняющей добросовестно свои обязательства. Например, в п. 4 ст. 1140.1 ГК РФ могут быть внесены изменения, позволяющие наследовать возникающие из НД права наследникам призываемой к наследству стороны в случае её смерти. Если осуществление наследования действительно должно способствовать реализации последней воли наследодателя, то крайне важно устранить выявленные противоречия между п. 8 и п. 12 данной статьи, затрудняющие правоприменительную практику. Возможно, абз. 2 в п. 8 ст. 1140.1 ГК РФ может быть удалён, но при условии, что при заключении текущего НД станет обязательной нотариальная проверка на предмет ранее заключенного договора для информирования сторон всех договоров. Это позволит своевременно требовать компенсации за выполненные обязательства лицу, призывавшемуся к наследованию по предыдущему договору.

Список литературы:



1. Гасанов Н.Ф. Наследственный договор как новое основание наследования в российском гражданском праве // Проблемы экономики и юридической практики. 2019. № 6. С. 159-164.
2. Герасимов Е. В. Наследственный договор и совместное завещание супругов: проблемы применения и исполнения // Тенденции развития науки и образования. 2020. № 58-6. С. 17-21.
3. Куликов В. Ю. Особенности реализации принципа свободы договора в рамках заключения наследственного договора // Евразийская адвокатура. 2019. № 4(41). С. 66-69.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ (Ред. от 25.02.2022) // СПС «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142 (дата обращения: 27.08.2023).
5. Потапов С. Н. Алеаторный и фидуциарный характер наследственного договора // Актуальные проблемы гражданского права и процесса: Материалы всероссийской научно-практической конференции, Омск, 26 апреля 2019 года / Ответственные редакторы: Д. Т. Караманукян, Е. Н. Маланина, Е. Ф. Рашидов. – Омск: Частное образовательное учреждение высшего образования "Сибирский юридический университет", 2019. С. 152-156.
6. Погорелова Г. М. Договор и его значение в механизме гражданско-правового регулирования // Международный журнал конституционного и государственного права. 2017. № 2. С. 34-37.
7. Шевчук С. С. Наследственный договор и его место в системе гражданско-правовых договоров // Вестник Санкт-Петербургской юридической академии. 2020. № 4(49). С. 73-78.
8. Аккулова Г. И. Наследственный договор: практические вопросы реализации // Нотариальный вестник. 2021. № 4. С. 56-64.
9. Солодухина Ю. А. Проблемы правового регулирования наследственного договора // E-Scio. 2020. № 11(50). С. 343-352.



10. Фролова О. В., Фролов В. В. Наследственный договор: вопросы и перспективы // Заметки ученого. 2023. № 6. С. 307-311.

11. Лоренц Д.В. Наследственный договор: подход континентального права // Правовой журнал Высшей школы экономики. 2020. № 6. С. 124- 128.



УДК 347.1

Дорофтеева Дарья Алексеевна
Кряжевских Ксения Александровна

Уральский государственный юридический университет имени В. Ф. Яковлева

Институт юстиции
Россия, Екатеринбург
ddorofteeva@yandex.ru
zvezda5361@mail.ru

Dorofteeva Daria
Kryazhevskikh Ksenia
Ural State Law University named after V. F. Yakovlev
Institute of Justice
Russia, Ekaterinburg

ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРОДУКТОВ БИОПРИНТИНГА, ОРГАНОВ И ТКАНЕЙ ЧЕЛОВЕКА

Аннотация: законодательство Российской Федерации не содержит достаточного правового регулирования продуктов биопринтинга, органов и тканей человека. Так, в частности, отсутствует правовое закрепление правового режима указанных объектов. Авторами анализируется правовой режим продуктов биопринтинга, органов и тканей человека.

Ключевые слова: биопринтинг, биоматериалы, органы и ткани, правовое регулирование, биотехнологии.

ISSUES OF LEGAL REGULATION OF BIOPRINTING PRODUCTS, HUMAN ORGANS AND TISSUES

Anntotation: the legislation of the Russian Federation does not contain sufficient legal regulation of bioprinting products, human organs and tissues. Thus, in particular, there



is no legal consolidation of the legal regime of these objects. The authors analyze the legal regime of bioprinting products, human organs and tissues.

Key words: bioprinting, biomaterials, organs and tissues, legal regulation, biotechnologies.

На сегодняшний день достаточно активно развивается искусственное создание человеческой кожи, тканей и внутренних органов, уже созданы специальные технологии по созданию данных объектов. Особенно важна их роль в трансплантации. Уже сейчас биопринтинг востребован в здравоохранении, поскольку достижения в области 3D-печати и биопечати открывают большие перспективы для лечения сложнейших болезней. Биопринтинг активно применяют зарубежные страны, такие как: Франция, ФРГ, Великобритания, США, Канада, Израиль, Дания, Польша, Япония, Швеция, Швейцария, Бельгия и Испания.

Но в силу определенных особенностей органов зачастую тяжело найти необходимого донора. Устранению данной нехватки препятствует отсутствие гражданско-правового режима биоматериала человека. Определенной сложностью, которую нельзя не отметить, является то, что в данной сфере правовые нормы не успевают регулировать общественные отношения в силу их быстрого изменения [1]. Как отмечает Е.Е. Богданова: «современные достижения в сфере биотехнологий вызвали споры о том, что представляют собой человеческие биоматериалы и как право должно регулировать процесс сбора, хранения, использования биологических материалов человека» [2].

Правовая база Российской Федерации не содержит норм, которые бы в полном объеме затрагивали правовой режим искусственных органов и тканей человека. Определенные аспекты данных правоотношений затрагивают следующие нормативно-правовые акты: Федеральный закон "О биомедицинских клеточных продуктах" от 23.06.2016 N 180-ФЗ, Закон РФ от 22.12.1992 г. N 4180-I «О трансплантации органов и (или) тканей человека», Федеральный закон от



20.07.2012 N 125-ФЗ «О донорстве крови и её компонентов». Согласно данным законам человеческие органы и ткани относятся к объектам, ограниченными в обороте. Вместе с тем в ст. 128 ГК РФ, которая содержит перечень объектов гражданских прав, отсутствует указание на органы и ткани человека. Кроме того, немаловажной проблемой является недостаточность терминологического аппарата данной биологически-правовой сферы. Например, в законодательных актах отсутствует понятие биопринтинга. Не содержится правового регулирования указанных правоотношений и в подзаконных правовых актах.

Определяя место биопринтных органов и тканей в системе объектов гражданских прав, следует указать на то, что продукты современных технологий печати- биопринтинга имеют схожесть с органами и тканями, предназначенными для трансплантации, но между ними есть определенные отличия, которые могут позволить отнести искусственно созданные орган и ткани к свободно обращаемым вещам, в отличие от предназначенных для трансплантации [3]. Указанное отличие определяет широкие возможности для осуществления сделок с такими органами и тканями, в то время как законодательством о трансплантации сильно ограничивается оборотоспособность человеческих органов и тканей.

В юридической научной литературе существуют различные точки зрения по вопросу правового режима биологических объектов права. Например, Л.О. Красавчикова полагает, что несмотря на то, что органы и ткани человека воплощены в материальных предметах, их ценность необходимо определять именно исходя из количественных показателей [4]. Обосновывается это тем, что органы и ткани каждого отдельно взятого человека являются исключительными, генетически индивидуальными. В то же время после отделения из организма конкретного человека органы или ткани теряют свою индивидуальную определенность. Л.О. Красавчикова делает вывод, что это личные блага, которые принадлежат каждому человеку с момента рождения, они неотделимы без хирургического вмешательства. З.Л. Волож не относит органы и ткани человека



к вещам, так как им свойственна естественная природа [5]. Также существует противоположная позиция, согласно которой что органы и ткани человека являются вещами, но ограниченными в обороте [6].

Стоит отметить, что биотехнологии работают следующим образом: при биопечати в качестве расходного материала используется биочернила (к ним относятся слои живых клеток или структурирующая основа для них), из которых методом струйной печати создается сам орган [7]. Описанная методика используется для регенерации тканей, а также для печати органов непосредственно на пациенте. Приведенные технологии позволяют создать трехмерную модель человеческого органа на клеточной основе. Такой биопринтный орган в дальнейшем трансплантируется человеку, которому необходима пересадка.

Важно подчеркнуть, что до момента отделения от человеческого тела, органы и ткани не могут рассматриваться в качестве объекта гражданских прав, их необходимо рассматривать в рамках личных неимущественных отношений, связанных с правом на жизнь и здоровье человека. Соответственно, они отнесены законодательством Российской Федерации к нематериальным благам. И только лишь после отделения от тела человека касательно данных объектов могут складываться отношения имущественного характера [8].

В связи с вышеизложенным, авторами делается вывод о том, что органы и ткани человека, созданные с помощью биопринтных технологий, до их имплантации могут признаваться вещами, которые, несомненно, будут являться объектами имущественных правоотношений. Следовательно, после пересадки данных объектов и приживления их другому человеку, органы утрачивают свойства вещей, так как становятся неотделимой частью человеческого тела, права по поводу данных объектов должны осуществляться в рамках реализации личного неимущественного права на здоровье.

В законодательстве Российской Федерации действуют определенные запреты, направленные на ограничение оборота органов и тканей человека. Так,



например, установлено, что органы и ткани человека не могут быть предметом купли-продажи, обратное влечет за собой уголовную ответственность. Не допускается принуждение к изъятию органов и тканей человека для трансплантации (пересадки). Кроме того, осуществляется учет донорских органов и тканей человека, доноров органов и тканей, пациентов (реципиентов) в порядке, устанавливаемом уполномоченным федеральным органом исполнительной власти. Представляется, что установленные ограничения и запреты связаны с этическими и моральными принципами.

Обобщая все вышеизложенное, авторами делается следующий вывод: национальное законодательство в части, касающейся регулирования трансплантации и правового режима органов и тканей, свидетельствует об отсутствии правового регулирования общественных отношений, связанных с созданием и имплантацией биопринтных органов человека. Отмечается, что органы и ткани человека, созданные с помощью биопринтных технологий, до их имплантации могут признаваться вещами. Однако переход к цифровизации, развитие современных технологий биопечати человеческих органов и тканей обуславливают необходимость дальнейшего совершенствования законодательства в области охраны здоровья человека и трансплантологии, а также принятия специального закона, который бы устанавливал правовой режим биопринтных органов на всех стадиях их использования, так как биопринтные органы имеют ряд особенностей, отличающих их от органов человека.

Список литературы:

1. Ахмадова М. А. Некоторые вопросы правового регулирования биопринтинга в России // Социально-политические науки. 2020. Т. 10. №. 2. С. 196-204.
2. Богданова Е.Е. Правовые проблемы и риски генетической революции: генетическая информация и дискриминация. Научный юридический журнал «LexRussia». Москва. 2019. № 6. С. 18 - 29.



3. Иванкович А. Д., Семёнова Т. В. Биопринтинг: правовое регулирование // Вестник Полоцкого государственного университета. Серия Д. Экономические и юридические науки. 2022. №. 5. С. 76-82.

4. Красавчикова Л.О. Понятие и система личных неимущественных прав граждан (физических лиц) в гражданском праве Российской Федерации. - М: Уральская государственная юридическая академия, Екатеринбург, 1994. С.1 - 435.

5. Волож З.Л. Право на кровь. Вестник советской юстиции. 1928. № 15/16 (121/122). С. 216 - 232.

6. Суховерхий В.Л. Гражданско - правовое регулирование отношений по здравоохранению. Советское государство и право. 1975. № 6. С.108 - 119.

7. Егоров И. А., Семенчук О. В. Применение технологии 3-D печати в медицине // Кронос. 2022. №4 (66). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/primenenie-tehnologii-3d-pechati-v-meditsine> (дата обращения: 10.10.2023).

8. Аюшеева И. З. Проблемы правового регулирования договорных отношений в сфере создания биопринтных человеческих органов // LexRussica. 2019. №6 (151). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-pravovogo-regulirovaniya-dogovornyh-otnosheniy-v-sfere-sozdaniya-bioprintnyh-chelovecheskih-organov> (дата обращения: 10.10.2023).



УДК 347.626

Драчева Анна Дмитриевна
Ярославский государственный университет им. П.Г. Демидова
Юридический факультет
Россия, Ярославль
anya.dra4eva@mail.ru
Dracheva Anna
P.G. Demidov Yaroslavl State University
Russia, Yaroslavl

ОСОБЕННОСТИ РАЗДЕЛА ОБЩЕГО ИМУЩЕСТВА СУПРУГОВ, ОБРЕМЕНЕННОГО ИПОТЕКОЙ

Аннотация: в статье приводится анализ проблемных вопросов, возникающих в правоприменительной практике при разделе недвижимого имущества супругов, обремененного ипотекой, исследуются ситуации, в которых необходимым условием для их правильного разрешения является определение происхождения денежных средств супругов и влияние этого факта на механизм раздела совместно нажитого имущества.

Ключевые слова: ипотека, недвижимое имущество, супруги, судебная практика, имущественные отношения.

FEATURES OF THE DIVISION OF THE COMMON PROPERTY OF SPOUSES BURDENED WITH A MORTGAGE

Annotation: the article provides an analysis of problematic issues arising in law enforcement practice in the division of real estate of spouses burdened with a mortgage, examines situations in which the necessary condition for their correct resolution is to determine the origin of the spouses' funds and the impact of this fact on the mechanism of the division of jointly acquired property.

Key words: mortgage, real estate, spouses, judicial practice, property relations.



В настоящее время ипотечное кредитование пользуется большим спросом среди граждан, желающих приобрести собственное недвижимое имущество в условиях стремительно растущих цен на рынке недвижимости. Однако вступая в обязательственные правоотношения, в частности, супруги понимают, что обременяют себя долгосрочными (15-25 лет) выплатами по ипотеке. В случае их развода остается открытым вопрос о судьбе приобретенного имущества и невыплаченных долгов без грамотного подхода к решению проблемы раздела совместно нажитого имущества. Ввиду увеличения числа бракоразводных процессов, наличия заинтересованности обеих сторон в распределении спорного объекта недвижимости, данная проблема приобретает особую актуальность.

Обременение в виде ипотеки осложняет процедуру раздела имущества супругов, поскольку по своей правовой природе ипотека представляет собой сложное вещно-обязательственное правоотношение, которое, с одной стороны, содержит ограничение в виде права распоряжения переданным в залог недвижимого имущества, с другой, предполагает надлежащее исполнение обязанностей перед кредитором [2, с. 63].

Одной из главных проблем, с которым сталкивается правоприменитель при толковании ст. 37 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» (далее - Закон об ипотеке) [17], главы 23 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) [1], - является необходимость получения согласия банка на производимый супругами раздел совместно нажитого имущества и возможность раздела имущества без него [16, с. 35].

Проанализировав судебную практику по данному вопросу, следует отметить отсутствие единообразия при рассмотрении судами споров о разделе ипотечной недвижимости.

Некоторые суды, руководствуясь названными положениями законов, не допускают раздела такого имущества супругами без согласия залогодержателя. В качестве аргумента приводится то обстоятельство, что при определении



супругами идеальных долей залог на имущество не сохраняется в первоначальном виде. Например, районный суд, отказывая в удовлетворении иска, пришел к выводу о том, что фактически исковые требования о признании долга личным направлены на изменение условий кредитного договора, при этом личные отношения между созаемщиками не являются основанием для внесения изменений в условия заключенного между сторонами кредитного договора, прекращения обязательств и исключения из числа созаемщиков ввиду отсутствия согласия банка [14].

Изложенные выводы судов соответствуют «прокредиторской» позиции, которая учитывает прежде всего положение банка, который заинтересован в стабильных выплатах со стороны заемщика. При заключении кредитного договора проверяется платёжеспособность только одного супруга (заемщика), в то время как в отношении второго супруга она не осуществляется.

На наш взгляд, требования о разделе долгового обязательства между созаемщиками по кредитному договору без согласия кредитора, решают внутренние имущественные отношения супругов, которые не могут влечь изменений в обязательстве для третьих лиц – банка, а также влиять на фактическое исполнение одним или обоими солидарными должниками своих обязательств по договору. Об этом свидетельствует и многочисленная судебная практика.

Отсутствие согласия банка на раздел спорного имущества, по мнению вышестоящих судов, не является препятствием для разрешения спора, по существу. Поскольку договор о залоге был заключен в обеспечение обязательства по возврату кредита, и исходя из толкования норм действующего законодательства, права залогодержателя в отношении недвижимого имущества не прекращаются в случае изменения в субъектном составе собственников заложенного объекта недвижимости позиция банка при решении данного вопроса учету не подлежит. В этой связи супруга вследствие признания за ней 1/2 доли в праве собственности на квартиру, обремененную залогом, встает на



место залогодателя в отношении имущества, присужденного ей по решению суда, и несет все обязанности последнего по договору об ипотеке [4].

Действительно, на наш взгляд, осуществление «внутрисемейного» раздела недвижимого имущества, обремененного ипотекой, без согласия кредитора, в целом, не приведет к нарушению баланса интересов залогодержателя и залогодателя, так как сам предмет залога сохраняется, имущественные права залогодержателя не затрагиваются, а применение конструкции «солидарной ответственности» супругов позволит в полной мере обеспечить требования кредиторов.

Другой проблемой, возникающей при решении вопроса о разделе ипотечного имущества, является определение происхождения средств, израсходованных на взносы по договору ипотеки и влияние этого факта на способ раздела и размер долей в праве собственности на объект недвижимого имущества при его разделе. Рассмотрим данный вопрос на следующих ситуациях.

Первая ситуация. Если недвижимое имущество приобретено одним из супругов по договору ипотеки до брака, но основная часть платежей по ипотечному кредиту производилась в период брака. То обстоятельство, что право собственности на недвижимое имущество возникло у супруга до заключения брака исключает возможность раздела недвижимого имущества между супругами, равно как и факт гашения вторым супругом в период брака ипотечного кредита не является основанием для признания спорной недвижимости общесупружеским имуществом в силу закона [5].

Вместе с тем, правоприменительная практика разрешения подобных споров подтверждает возможность выплаты компенсации второму супругу, в силу презумпции общности имущества по п. 1 ст. 34 Семейного кодекса Российской Федерации (далее - СК РФ) [15], - половины денежных средств, израсходованных в счет оплаты ипотечного долга или в качестве неосновательного обогащения, а также проценты за пользование чужими



денежными средствами со дня прекращения брачных отношений (ст.ст. 1102, 1107 ГК РФ) [6].

Вторая ситуация. Если ипотека была оформлена после заключения брака, а в качестве средств для частичного погашения кредита или первоначального взноса по договору ипотеки выступают личные средства одного из супругов. Например, супруги, находясь в зарегистрированном браке, в 2022 году приобрели квартиру общей стоимостью 7 616 000 рублей. При этом 2 016 000 рублей были оплачены из совместных накоплений, 5 600 000 рублей – с помощью кредитных средств. В 2023 году второй супруг внес в банк в счет досрочного погашения кредита личные денежные средства в размере 3 875 000 рублей. Следовательно, денежная сумма в размере 3 875 000 рублей - это 51% от стоимости квартиры супругов, данная доля квартиры (51/100) является единоличной собственностью супруга. Поэтому доля потраченных на покупку квартир средств семейного бюджета составляет 3 741 000 рублей, из которой каждому из супругов принадлежит по 1 870 500 рублей, где 49/100 доли в праве собственности - совместно нажитое имущество, подлежащее разделу между супругами [7].

При этом важным аспектом при разрешении подобных споров является правильное определение долей супругов в праве собственности на объект недвижимого имущества с учетом произведенных расходов, а не наоборот, на что обращают внимание суды вышестоящих инстанций при проверке судебных актов [8].

Третья ситуация. Если спорный объект недвижимости приобретался за счет средств материнского капитала и с привлечением кредитных средств. Ответ на вопрос о правовом режиме этого имущества законодатель не дает, однако о возможности раздела недвижимого имущества и определения долей детей в праве собственности на это имущество, приобретенного за счет средств материнского капитала, давал разъяснения Верховный Суд РФ [3]. Данная позиция нашла свое отражение и поддержку и на практике [9].



Вместе с тем, положения законодательства о материнском капитале ориентируют правоприменителей на то, что по своей правовой природе средства материнского капитала не относятся к числу совместно нажитого имущества, в связи с чем данная выплата не может быть разделена между супругами без учета интереса детей, поскольку они являются полноправными участниками долевой собственности на такой объект недвижимости. Кроме того, при определении долей супругов в общем имуществе «устанавливается часть долга (размер доли), которую должник по кредитному обязательству вправе требовать при исполнении обязательства полностью или частично с другого участника совместной собственности» [10].

Позиция Верховного Суда РФ в настоящее время справедливо сводится к тому, что в случае привлечения средств материнского капитала на приобретение жилья при разделе недвижимого имущества супругов, обремененного ипотекой, права банка не затрагиваются и нарушаться не могут. В этой связи определение долей бывших супругов и их детей в праве собственности на объект недвижимости не влияет на установленные договором ипотеки правоотношения, поскольку заложенное имущество находится в общей собственности указанных лиц, а положения Федерального закона «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» (далее - Закон о материнском капитале) [19], - позволяют учесть наличие прав иных членов семьи на такое недвижимое имущество [12].

Четвертая ситуация. Если объект недвижимости приобретался супругами, один из которых является военнослужащим и участником накопительно-ипотечной системы жилищного обеспечения военнослужащих. Нормативные предписания Федерального закона «О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих» (далее - Закон о накопительно-ипотечной системе) [18], предусматривающие возможность реализации военнослужащими права на приобретение жилых помещений путем участия в накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих,



предполагают предоставление таким гражданам целевого жилищного займа, учитывая, что такой займ предоставляется на период военной службы.

В связи с этим выработалось несколько подходов правового режима имущества, приобретенного участником накопительно-ипотечной системы в период брака [11, с. 42].

Первый подход основан на буквальном толковании судами нормы, изложенной в п. 2 ст. 34 СК РФ, в соответствии с которым в силу своего целевого назначения выплаты участнику накопительно-ипотечной системы не являются совместно нажитым имуществом.

Сущность второго подхода составляет признание сделки по приобретению жилого помещения безвозмездной для участника накопительно-ипотечной системы в порядке п. 1 ст. 36 СК РФ, ввиду того, что единственным источником оплаты спорного жилья являются денежные средства, перечисляемые из федерального бюджета по целевому жилищному займу.

В свою очередь, Верховный Суд РФ в своих актах справедливо сформулировал правовую позицию, которая сводится к тому, что объект недвижимости приобретается по возмездной сделке, что исключает возможность признания данного имущества личным по правилам ст. 36 СК РФ. Соответственно, приобретенное в период брака жилое помещение за счет участия одного из супругов в накопительно-ипотечной системе является совместной собственностью супругов и подлежит разделу с учетом требований ст.ст. 38, 39 СК РФ [13].

Таким образом, приведенные ситуации показывают определенные трудности, с которыми сталкиваются юристы при определении происхождения денежных средств, привлеченных к погашению долговых обязательств и их учета при разрешении споров. При этом возникающие пробелы в правовом регулировании по данному вопросу восполняют разъяснения и судебные акты Верховного Суда РФ, способствующие единообразному применению и толкованию законодательства в данной области.



Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
2. Лепехин И.А. Теоретический анализ понятия «ипотека» как правового института // Вестник ЮУрГУ. 2009. № 28. С. 62-64.
3. Обзор судебной практики по делам, связанным с реализацией права на материнский (семейный) капитал (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22 июня 2016 г.) // «Бюллетень Верховного Суда РФ», № 12, декабрь, 2016.
4. Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции по делу № 88-39/2019 от 12 ноября 2019 г. // Архив Второго кассационного суда общей юрисдикции за 2019 г.
5. Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции по делу № 88-3804/2022 от 17 февраля 2022 г. // СПС «Консультант Плюс».
6. Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции по делу № 88-17732/2021 от 29 июля 2021 г. // СПС «Консультант Плюс».
7. Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции по делу № 88-20897/2023 от 08 марта 2023 г. // Архив Второго кассационного суда общей юрисдикции за 2023 г.
8. Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции по делу № 88-5821/2022 от 15 марта 2022 г. // Архив Второго кассационного суда общей юрисдикции за 2022 г.
9. Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции по делу № 88-6985/2021 от 15 марта 2021 г. // СПС «Консультант Плюс».
10. Определение Санкт-Петербургского городского суда по делу № 33-9360/2021 от 20 апреля 2021 г. // СПС «Консультант Плюс».
11. Свиных Е.А., Свиных О.А. Правовой режим имущества, приобретенного в период брака участником накопительно-ипотечной системы



жилищного обеспечения военнослужащих // Право в Вооруженных Силах - Военно-правовое обозрение. 2017. № 12. С. 41-46.

12. Определение Верховного Суда Российской Федерации по делу № 18-КГ22-144-К4 от 21 февраля 2023 г. // СПС «Консультант Плюс».

13. Определение Верховного Суда РФ по делу № 58-КГ16-25 от 24 января 2017 г. // СПС «Консультант Плюс».

14. Решение Кировского районного суда г. Ярославля по делу № 2-2947/2021 от 30 сентября 2021 г. // Архив Кировского районного суда г. Ярославля за 2021 г.

15. Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

16. Угрюмов А. Прошла любовь... Настало время делить долги // Жилищное право. 2013. № 7. С. 33-44.

17. Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1998. № 29. Ст. 3400.

18. Федеральный закон «О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих» от 20 августа 2004 г. № 117-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2004. № 34. Ст. 3532.

19. Федеральный закон «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» от 29 декабря 2006 г. № 256-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2007. № 1 (1 ч.), Ст. 19.



УДК 347.21

Загоруйко Екатерина Вячеславовна
Донецкий государственный университет
Юридический факультет
Россия, Донецк
e.zagoruiko2003@gmail.com
Zagoruiko Ekaterina
Donetsk State University
Faculty of Law
Russia, Donetsk

NFT КАК НОВАЯ ЦИФРОВАЯ РЕАЛЬНОСТЬ И ОБЪЕКТ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Аннотация: в данной статье рассматривается растущая популярность токенов (NFT) в качестве новой цифровой реальности, а также освещается объект их правового регулирования, рассматриваются ключевые аспекты NFT, включая их определение, особенности и применение. Также подробно анализируются юридические вопросы, связанные с NFT. Обсуждаются различные модели регулирования NFT, предлагаются рекомендации по созданию эффективной и сбалансированной правовой рамки для этой новой формы активов. Подчеркивается значение NFT для всех участников рынка, а также необходимость дальнейших исследований в этой области.

Ключевые слова: цифровая реальность, токены, авторские права, продажа NFT, цифровые коллекции.

NFT AS A NEW DIGITAL REALITY AND AN OBJECT OF LEGAL REGULATION

Annotation: this article discusses the growing popularity of tokens (NFTs) as a new digital reality and highlights the object of their legal regulation, examining key aspects



of NFTs, including their definition, features and application. Legal issues related to NFT are also analyzed in detail. Various models of NFT regulation are discussed, and recommendations are offered for creating an effective and balanced legal framework for this new form of assets. The importance of NFTs for all market participants is emphasized, as well as the need for further research in this area.

Key words: digital reality, tokens, copyright, NFT sales, digital collections.

NFT (no-fungible token), что в переводе с английского означает невзаимозаменяемый токен, имеет на сегодняшний день широкую популярность не только в кругах подрастающей молодёжи, которая считает это чем-то новым и модным, но и тех, которые воспринимают NFT как способ заработка «лёгких денег». Нельзя также забывать о существовании так называемых китов, крупных инвесторов, которые вкладывают в покупку тех самых криптографических токенов тысячи долларов, и организуют их активную торговлю на цифровом рынке.

Однако, всё ли так радужно с NFT на самом деле, как это описывают пользователи различных платформ? Действительно ли можно превратить графические изображения в предмет заработка? Что именно понимается под токенами, и имеют ли они правовое регулирование?

Такие вопросы зачастую задают на таких популярных NFT-биржах, как OpenSea, Mintable, Coinbase и других. Постараемся разобрать каждый из этих вопросов наиболее подробно и дать на них развёрнутые ответы.

Итак, как гласит информация, предоставленная на официальном интернет-сайте телеканала РБК, под токеном подразумевается форма предоставления актива или ценности в блокчейне, то есть в нераспределённой, иначе говоря, разрозненной и никак не регулируемой, базе данных, которая содержит информацию обо всех транзакциях, проведённых участниками системы [1].

Однако, что касается правового регулирования, стоит отметить, что какая-либо законодательная база, реально регламентирующая NFT, отсутствует. Тем



не менее, в середине 2022 года на рассмотрение в Госдуму был передан законопроект, суть которого заключалась в следующем. Автор предлагал включить в перечень объектов интеллектуальных прав невзаимозаменяемый токен уникального цифрового актива (изображений, видео, либо же иного цифрового контента) в виде уникальных данных, хранящихся в системе распределённого реестра, то есть, в системе блокчейн. В силу того, что законопроект получил в свою сторону огромное количество отрицательных отзывов, дальнейшая его судьба пока неизвестна [2].

Автор законопроекта отмечает необходимость внесения данного термина в статью 1225 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ, в силу того, что NFT не имеют правового регулирования в законодательстве Российской Федерации, рынок NFT сталкивается с огромным количеством проблем, некоторые из которых: мошенничество, нарушение исключительных прав правообладателей, а также взломы криптокошельков. Также он считает, что нецелесообразно относить NFT-токены к цифровым валютам, так как они являются цифровыми сертификатами на право собственности, то есть, выступают объектами интеллектуальной собственности, так как представляют собой результат интеллектуальной деятельности.

В то же время, некоторые авторы, такие как, Л.А. Новосёлова [3, с. 37] и И.И.Кучеров [4, с. 187], отмечая необходимость определения места токена не только в цифровом мире, но и в гражданско-правовых правоотношениях, называют в качестве его основного предназначения функцию определения принадлежности правообладателю токена тех либо иных гражданским прав.

Стоит обратить внимание также на точку зрения Савельева А.И., который считает, что ряд активов, в том числе нематериальных, нельзя просто «переместить» в блокчейн без внесения изменений в законодательство. Сегодня перевод сделок с объектами и правами, регистрируемыми в публичных реестрах, в цифровую форму без изменения правовых норм становится практически невозможным. Так, например, если к токenu «привязать» исключительное право



на изобретение, передача или предоставление которого в соответствии с требованиями закона должны быть обязательно отражены в публичном реестре, без внесения в такой реестр записей передача не происходит. Следовательно, передача исключительного права на изобретение только путем транзакции в блокчейне правового эффекта иметь не будет [5, с. 565].

Без сомнения, имеет право на существование тот факт, что большинство NFT-токенов это ценные бумаги, которые являются предметом торговли на бирже, и, касаясь таких токенов, гражданское законодательство предусматривает правовое закрепление. Тем не менее, остальные токены – это почти беспроигрышная возможность для спекуляций и последующего обмана людей на крупные суммы, при этом, так называемые «NFT-держатели» заранее знают, что никакой ответственности им не грозит, а количество обманутых людей, которые попросту не могут обратиться за юридической помощью в силу отсутствия в ГК РФ такого понятия, как «невзаимозаменяемый токен», растёт с каждым днём [6, с. 71].

До сих пор остаётся весьма дискуссионной ситуация с токенами и их природой за рубежом. Комиссия по ценным бумагам и биржам США (SEC) все чаще предъявляет претензии к криптовалютным проектам.

Комиссия выдвинула обвинения против Ripple в конце 2020 года. Регулятор обвинил компанию в продаже незарегистрированных ценных бумаг под видом токенов XRP на \$1,3 млрд.

Глава Ripple Брэд Гарлингхаус называл обвинения SEC «бездоказательными» и заявлял, что действия регулятора являются «вызовом всей криптоиндустрии США».

Судебное разбирательство длится уже несколько лет. На протяжении всего процесса Ripple утверждала, что практически не существовало нормативных указаний для определения того, как именно криптовалюты подпадают под регулирование в качестве ценных бумаг.



Ripple запросила у SEC документы, в которых подробно описывается соответствующая политика, однако SEC отказалась их передать, заявив, что они отражают личное мнение ее сотрудников.

В январе 2022 года суд постановил, что SEC обязана приобщить к делу эти документы, но имеет право отредактировать их.

Ранее руководство Ripple спрогнозировало, что судебное разбирательство с Комиссией по ценным бумагам и биржам США завершится в 2022 году, однако оно всё ещё продолжается.

Ещё одним примером выступает разбирательство с такой криптобиржей, как BitClave. В мае 2020 года SEC сообщила о взысканиях в отношении проектов BitClave. Калифорнийский стартап BitClave должен был вернуть инвесторам \$25,5 млн, привлеченные в ходе первичного размещения токенов в 2017 году.

Комиссия обвинила проект в незарегистрированной продаже ценных бумаг в ходе предложения так называемых токенов. Регулятор утверждает, что компания подчеркивала ожидаемый рост их цены и допустила оборот на сторонних площадках.

BitClave позиционировала свой токен, как средство поощрения пользователей поискового движка BASE, но SEC признала актив инвестиционным контрактом. Также были назначены выплаты \$3,4 млн в качестве процента за период до вынесения решения и штраф в \$400 тыс.

В марте 2022 года Комиссия по ценным бумагам и биржам США начала также изучать рынок NFT на предмет нарушения законодательства о ценных бумагах. В SEC анализируют, могут ли NFT использоваться для сбора средств, как традиционные ценные бумаги.

Как известно, покупка и продажа токенов в России не имеют законодательного регулирования, а оплата криптовалютой запрещена. Поэтому, для решения этой ситуации необходимо разложить ее на отдельные части, каждая из которых может быть вписана в законные договорные конструкции. В



случае NFT это осуществляется в два этапа: создание цифрового произведения и его токенизация с последующей продажей [7, с. 118].

Так как основная ценность NFT для большинства покупателей связана с его коллекционной ценностью, его стоимость зависит от оригинальности цифрового изображения. При этом может быть несколько уникальных экземпляров, что обычно достигается добавлением автографа, даты и времени со стороны основного лица или других связанных с произведением лиц (если они достаточно известны). Например, национальный директор футбольного клуба, футболист, забивший решающий гол, и известный спортивный комментатор могут подписать цифровую копию кадра, запечатлевшего этот гол в чемпионате мира по футболу, превратившуюся в культовую фразу для этого матча.

Таким образом, сегодня вполне можно говорить о перспективе правового урегулирования NFT-токенов, и их правового закрепления, как разновидности объекта интеллектуальных прав, в особенности, понимая под таким токеном графическое изображение, созданное человеком, выраженное в фото либо видео.

Во-первых, это обосновано тем, что создатель видео, либо фотоизображения, которое выступает NFT-токеном, приобретает на них не только имущественные, но и исключительные права, что полностью соответствует признакам объекта интеллектуальных прав, хотя и виртуальных, которые фактически не могут быть выражены в материальном предмете.

Во-вторых продавая созданный токен на рынке, вполне возможно определить его первоначального владельца, то есть, непосредственного создателя, а также дальнейшую судьбу данного токена (всевозможные коммерческие сделки и дальнейших владельцев, к которым переходили имущественные права на объект).

Исходя из вышесказанного, своеобразные виртуальные активы в зависимости от их функций могут рассматриваться либо как особый вид денег, либо как форма закрепления известных гражданскому праву имущественных



прав сходных с ценными бумагами (относительно тех NFT, которые не являются графическими изображениями).

Список литературы:

1. Что такое токен и чем он отличается от монеты. Простыми словами [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.rbc.ru/crypto/news/63dbefd29a79477dedd4b62c> (дата обращения: 12.09.2023).

2. О внесении изменений в статью 1225 части четвертой Гражданского кодекса: проект Федерального закона № 126586-8 Российской Федерации (в части расширения перечня охраняемых результатов интеллектуальной деятельности в виде невзаимозаменяемых токенов) (ред., внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 19.05.2022) // Справочная правовая система «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=220663#eAUfjjT8T3jZtAO7> (дата обращения: 12.09.2023).

3. Новоселова Л.А. «Токенизация» объектов гражданского права // Хозяйство и право. 2017. № 12. – С. 34–46.

4. Кучеров И.И. Правовые подходы к легитимации криптовалют // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42). – С. 183–193.

5. Савельев А. И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование. 3-е изд., перераб. М.: Статут, 2020. – С. 565–566.

6. Емельянов Д.С., Емельянов И.С. Невзаимозаменяемые токены (NFT) как самостоятельный объект правового регулирования // Имущественные отношения в Российской Федерации. – 2021. – № 10. – С. 61–79.

7. Василевская Л. Ю. Токен как новый объект гражданских прав: проблемы юридической квалификации цифрового права // Актуальные проблемы российского права. – 2019. – № 5. – С. 111–119.



Кукушко Михаил Викторович

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»

Факультет права

Россия, Москва

mikezaz911@gmail.com

Kukushko Mikhail

National Research University Higher School of Economics

Faculty of Law

Russia, Moscow

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ГРАЖДАНСКОГО СТРОИТЕЛЬСТВА:
АНАЛИЗ СУЩЕСТВУЮЩИХ НОРМ И ПРАКТИКИ ИХ ПРИМЕНЕНИЯ**

Аннотация: в данной статье проводится анализ существующего на территории Российской Федерации правового регулирования гражданского строительства. Научная новизна заключается в выявлении сложностей и противоречивостей правовой базы, а также слабости механизмов правоприменения. В связи с этим предлагаются комплексные изменения, включающие укрепление нормативно-правовой базы, совершенствование механизмов надзора и правоприменения, а также расширение доступа к финансированию и юридической поддержке для домовладельцев.

Ключевые слова: гражданское строительство, правовое регулирование, нормативно-правовая база, механизмы правоприменения, доступное жилье.

**LEGAL REGULATION OF CIVIL ENGINEERING: ANALYSIS OF
EXISTING STANDARDS AND THE PRACTICE OF THEIR APPLICATION**

Annotation: this article analyzes the existing legal regulation of civil construction on the territory of the Russian Federation. The scientific novelty lies in identifying the complexities and inconsistencies of the legal framework, as well as the weakness of



law enforcement mechanisms. In this regard, comprehensive changes are proposed, including strengthening the regulatory framework, improving oversight and enforcement mechanisms, as well as expanding access to finance and legal support for homeowners.

Key words: civil engineering, legal regulation, regulatory framework, enforcement mechanisms, affordable housing.

Объекты гражданского строительства относятся к физическим структурам и инфраструктурам, разработанным инженерами-строителями. Эти объекты играют решающую роль в поддержке и улучшении повседневной жизни сообществ и общества в целом, к ним относятся дороги и автомагистрали, мосты, аэропорты, промышленные предприятия, жилые дома, мусороперерабатывающие системы и мн. др. Масштабы и сложность проектов гражданского строительства могут сильно различаться, но все они направлены на создание необходимой инфраструктуры и улучшение качества жизни жителей. Строительство данных объектов регулируется и контролируется государством, в том числе и через правовые нормы, составляющие достаточно обширную правовую базу.

Н. М. Голованов и И. Д. Маркелова относят к основным документам, регламентирующим строительство в целом и строительство гражданских объектов в частности, Градостроительный кодекс РФ (далее – ГрК РФ) [1, с. 3]. Положения ГрК РФ охватывают различные аспекты строительства, включая планирование и проектирование городских территорий, правила землепользования, разрешения на строительство, проектную документацию, межевание земель, оценку воздействия на окружающую среду и стандарты безопасности строительства. В данном документе также излагаются права и обязанности сторон, участвующих в строительных проектах, таких как застройщики, землевладельцы, подрядчики и органы, отвечающие за надзор и регулирование всех процессов. Стоит отметить, что не все нормы ГрК РФ



специалисты оценивают положительно. Например, негативно оценивается закрепление жесткой иерархии градостроительных документов, организованной согласно политике «сверху вниз»: документы территориального планирования РФ – субъектов РФ – муниципальных образований. Как отмечают исследователи, подобный подход к анализу градостроительных проблем должен быть дополнен встречным – от города к зоне его влияния и далее к более крупному масштабу [2, с. 95-96].

Важным документом, регулирующим деятельность строителей и архитекторов, является Федеральный закон «Об архитектурной деятельности в Российской Федерации». Он устанавливает правовую основу для архитектурной деятельности и направлен на обеспечение безопасности, качества и функциональности построенных объектов. Стоит отметить, что конкретно у данного ФЗ достаточно непростая судьба: первоначальный его вариант сгорел в Белом доме в Москве в 1993 году, в итоге он был принят только через два года. После в закон не единожды вносились поправки, но до сих пор, по мнению некоторых специалистов, ФЗ идет в разрез с ГрК РФ и нуждается в определенных поправках. Тем не менее, за нарушение норм данного ФЗ предполагается ответственность вплоть до уголовной. Так, на главного архитектора Махачкалы М. Гитинова было заведено уголовное дело за превышение должностных полномочий, в том числе ему вменялась в вину хаотичная застройка и нарушение безопасности жителей [6].

Как отмечает Ю. Н. Кириченко, строительство любого объекта, в том числе гражданского, должно быть согласовано со всеми многочисленными правовыми нормами, которые закреплены в ГрК РФ, Федеральном законе «Об архитектурной деятельности в Российской Федерации», а также Федеральном законе «Об охране окружающей среды», потому что осуществление строительства не должно ухудшать качество жизни людей и не должно причинять вред окружающей среде [4, с. 156]. В связи с этим строительство гражданских объектов должно проходить на основе документов



территориального планирования, правил землепользования и застройки, документации по планировке территории, а также при наличии разрешения на строительство.

Важными элементами правовой базы, помимо федеральных законов, являются постановления Правительства РФ и Указы Президента РФ. В частности, Правительство попыталось снизить административную нагрузку на застройщиков, выпустив Постановление № 575, согласно которому автоматически продлеваются сроки действующих разрешений на строительство и упрощается процедура выдачи данных разрешений. Стоит отметить, что по пути упрощения процедур гражданского строительства на данный момент идет и другая часть Союзного Государства – Беларусь: в январе 2023 года в Республике вступил в силу Указ об упрощенном порядке строительства индивидуальных домов.

Нормативную базу строительной сферы дополняют нормативные правовые акты различных ведомств (в частности, Минстроя и Госстройнадзора), чья деятельность направлена на обеспечение качественной, не вредящей окружающей среде и гражданам строительной деятельности. Кроме того, в систему строительных нормативных документов входят СНиП (строительные нормы и правила), ТСН (территориальные строительные нормы), своды правил и государственные стандарты. За несоблюдение правил может грозить ответственность вплоть до уголовной. Впрочем, не все правила имеют обязательный к исполнению характер, некоторые положения нормативных документов являются рекомендуемыми, они могут различаться в зависимости от региона.

Резюмируем: все перечисленные нормативные правовые акты в комплексе образуют систему, которая гарантирует, что объекты гражданского строительства в России будут отвечать актуальным техническим, юридическим и экологическим требованиям. Условно ее можно разделить на следующие уровни:



1. федеральное, региональное законодательство о градостроительной деятельности, которое включает Градостроительный кодекс РФ, федеральные законы, региональные законы, местные правовые акты;
2. общее законодательство;
3. подзаконные нормативные правовые акты, регулирующие градостроительную деятельность.

По нашему мнению, на данный момент существующая система является достаточно громоздкой и противоречивой, что делает ее сложной к применению в реальной жизни. Кроме того, разделение норм на рекомендованные и обязательные к исполнению также вносит определенную сложность, существует и проблема слабых механизмов правоприменения. Наличие огромного количества правил не гарантирует, что они будут применяться. Это приводит к отсутствию подотчетности и несоблюдения, и, как следствие, к низкому качеству строительства, угрозе безопасности и спорам между сторонами.

По данным ВЦИОМ, более половины опрошенных россиян считают, что ситуация со строительством жилья изменилась в лучшую сторону после распада СССР. Это объясняется и появлением частной собственности, и активным внедрением рыночной экономики, позволившей частным застройщикам возводить целые комплексы в сжатые сроки. Очевидно, что строительство жилых домов в России необходимо для удовлетворения жилищных потребностей растущего населения, содействия развитию городов, повышения качества жизни и стимулирования экономического роста, что полностью соответствует намерению государству, изложенному в ст. 7 Конституции РФ: Российская Федерация – это социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь, куда несомненно входит и обеспечение жильем.

Но у развития строительства гражданских объектов есть обратная сторона в виде правовых проблем регулирования процесса строительства. В частности, огромной проблемой являются юридические лазейки в отечественной правовой



базе, позволяющие недобросовестным застройщикам обогащаться и не предоставлять своим клиентам жилье, полностью удовлетворяющее их запросу. Например, строительство апарт-отелей, которые считаются нежилыми помещениями и приравниваются к коммерческой недвижимости, оказывается крайне выгодными для застройщиков: участки под коммерческую недвижимость стоят дешевле, чем под жилой фонд, требования по строительству не такие жесткие, кроме того, отсутствуют требования по строительству объектов инфраструктуры. Поэтому граждане, ставшие собственником помещений в таких комплексах, не могут прописаться (напомним, статус помещений – нежилой), скорее всего, не имеют в разумной доступности школ и детских садов, а из-за менее строгих требований к технологическим процессам получают помещения со слабой изоляцией и пр. Эта проблема не раз обсуждалась на уровне Правительства, депутаты Государственной Думы даже предприняли попытку решить этот вопрос через принятие Закона о правовом статусе апарт-отелей, но в итоге обсуждение проекта было отложено в силу неоднозначности его норм: предполагалось, что собственники апарт-отелей смогут наконец регистрироваться в апарт-отелях, получивших статус многофункциональных зданий. До сих пор в Жилищном кодексе РФ и иных нормативных актах нет понятия апарт-отелей, их статус остался неизменен.

Правовой проблемой в строительстве жилых домов является неоднозначность правовой системы, ее громоздкость, откуда и возникает вышеупомянутая возможность появления юридических лазеек. Особенно данное явление характерно для долевого строительства: В. Н. Зубков приводит пример «серых схем», когда застройщики в договоре не прописывают затраты, не входящие в цену одного квадратного метра квартиры. Благодаря этому, застройщик впоследствии увеличивает первичную стоимость (если она не была зафиксирована), связанную с затратами на благоустройство придомовой территории, которые не имеют отношения к основному строительству [3, с. 119-120]. Еще одна «серая схема» стала возможна благодаря низкой правовой



грамотности населения: застройщики, пользуясь незнанием клиента, напрямую привлекают денежные средства граждан, минуя банки. Такие договоры не проходят регистрацию в рамках норм, указанных в Федеральном законе № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации», который выступает основным регулятором правоотношений между участниками ДДУ. Соответственно, возникают риски для участников сделки. Также застройщики могут не включить в договор гарантийный срок на объект, впоследствии такие договоры могут признать незаключенными. Проблемы с договором могут возникнуть и в том случае, если застройщик подменит договор долевого участия на вексель: таким образом, он освободит себя от ответственности за срок передачи квартиры. При судебном разбирательстве гражданин может получить денежную сумму по векселю, но не жилье, так как на эти отношения распространяется вексельное законодательство.

Все это стало возможным не только благодаря уму застройщиков, но и несовершенству некоторых норм упомянутого Федерального закона № 214-ФЗ и в целом законодательства касаясь ДДУ, о чем пишет М. Г. Маргарян, с его точки зрения здесь можно выделить три основные проблемы:

1. отсутствие легального закрепления ДДУ в строительстве жилья;
2. закрепление исключительно денежной формы оплаты дольщиками;
3. отсутствие четких критериев описания объектов долевого строительства [5, с. 17].

Перечисленные проблемы позволяют застройщикам находить лазейки и не исполнять свои обязательства по ДДУ. Поэтому актуализация законодательной правовой базы в сфере долевого строительства, с нашей точки зрения, является важнейшей задачей для законодателя, так как интересы дольщиков постоянно нарушаются.

Последняя в нашем списке, но не последняя по значимости насущная проблема правового регулирования строительства жилья – коррупция и



взяточничество в строительной сфере в России. Строительная отрасль особенно уязвима для коррупции, поскольку должностные лица, подрядчики и застройщики прибегают к коррупционным действиям, чтобы обойти правила, получить разрешения или добиться благоприятного отношения. Это приводит к низкому качеству строительства, небезопасным жилищным условиям и неравенству в доступе к жилью. Чтобы не быть голословными, приведем пример: в этом году крупнейшего застройщика Приморья О. Пикалова Первореченский районный суд Владивостока осудил за попытку дачи взятки в размере полумиллиона рублей сотруднику управления Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Приморскому краю [7]. Но в данном случае О. Пикалов не успел построить что-либо с нарушениями, его поймали на стадии попытки сменить статус земельного участка. Хабаровским жителям повезло меньше: здесь чиновник за взятку в 1,6 млн рублей принял жилой дом с очевидными нарушениями норм пожарной безопасности, он подписал документы о соответствии построенного дома проектной документации. В итоге было возбуждено уголовное дело по факту коррупции и злоупотреблению должностными полномочиями

Таким образом, правовые проблемы в строительной сфере требуют комплексных изменений не только в нормативной базе, но и в системе контроля за соблюдением данных норм. Приоритетом должны стать прозрачность, подотчетность и доступность правового регулирования жилищного строительства. С нашей точки зрения, изменения могут включать в себя укрепление нормативно-правовой базы, совершенствование механизмов надзора и правоприменения, оптимизацию процессов утверждения, продвижение инициатив в области доступного жилья и расширение доступа к финансированию и юридической поддержке для домовладельцев.

Список литературы:



1. Голованов Н. М. Правовое регулирование строительной деятельности: учебное пособие / Н. М. Голованов, И. Д. Маркелова. – Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский государственный архитектурно-строительный университет, ЭБС АСВ. – 2015. – 216 с.
2. Герцберг Л. Я. Настоящее и будущее Градостроительного кодекса РФ / Л. Я. Герцберг // Academia. Архитектура и строительство. – 2015. – № 2. – С. 95-99.
3. Зубков В. Н. Некоторые экономико-правовые проблемы долевого строительства жилья и пути их решения / В. Н. Зубков, И. И. Гусева // Право и практика. – 2021. – № 1. – С. 119-125.
4. Кириченко Ю. Н. Правовые основы градостроительной деятельности / Ю. Н. Кириченко, П. С. Костин // Инновационная экономика: перспективы развития и совершенствования. – 2015. – № 4(9). – С. 154-158.
5. Маргарян М. Г. Проблемные аспекты в правовом регулировании договоров долевого участия в строительстве жилья / М. Г. Маргарян // Вестник науки. – 2018. – № 5(5). – С. 16-17.
6. Жуковский И. Главный архитектор Махачкалы задержан / И. Жуковский // Газета.ru. – 2018. – 2 февраля. // URL: <https://www.gazeta.ru/social/2018/02/02/11634415.shtml> (дата обращения: 08.06.2023).
7. Строителю «Черёмушек» Олегу Пикалову дали 3 года условно и штраф 1 млн за взятку – прокуратура оспорит приговор / VL.RU. – 2023. – 4 мая. // URL: <https://www.newsvl.ru/vlad/2023/05/04/216846/> (дата обращения: 14.06.2023).



Ломакина Арина Олеговна

Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова

Юридический факультет

Россия, Москва

arilomakina@mail.ru

Lomakina Arina

Lomonosov Moscow State University

Law Faculty

Russia, Moscow

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРОИЗВОДНОГО ПРОИЗВЕДЕНИЯ КАК ОБЪЕКТА АВТОРСКОГО ПРАВА

Аннотация: стремительное развитие сети "Интернет" и создание специализированных веб-сайтов для распространения производных произведений существенно увеличило общественный интерес к правам на этот объект гражданско-правового регулирования. Вопрос регулирования публикуемых в Интернете производных произведений стоит остро. В статье автор выводит признаки производного произведения и разграничивает его со схожими понятиями.

Ключевые слова: авторское право, производное произведение, оригинальное произведение, автор, пародия.

CIVIL LAW REGULATION OF A DERIVATIVE WORK AS AN OBJECT OF COPYRIGHT

Annotation: the rapid development of the Internet and the creation of specialized websites for the distribution of derivative works has led to an increase in public interest in this object of civil law regulation. The issue of regulating derivative works published



on the Internet is acute. In the article the author deduces the characteristics of a derivative work and distinguishes it from other objects.

Key words: copyright, derivative work, original work, author, parody.

В настоящее время проблема регулирования производных произведений обретает всё большую актуальность, в связи с развитием технологий, в частности, появлением сайтов, предназначенных для публикации производных произведений. Увеличение количества судебных споров, связанных с правами на производные произведения, свидетельствует о необходимости разобраться в вопросе о том, где проходит граница между оригинальностью и производностью.

Для определения природы производного произведения представляется необходимым обратиться, прежде всего, к российскому законодательству. Согласно Гражданскому кодексу РФ, производные произведения – это произведения, представляющие собой переработку другого произведения [1]. Законодателем термин определён не очень ёмко, потому такое определение малополезно для целей настоящей статьи – оно не позволяет выделить конкретные признаки. Возникают следующие вопросы: где конкретно проходит та грань между производным и оригинальным произведением, насколько сильно текст (или иной объект) должен быть самостоятелен, чтобы признаваться оригинальным? Обратимся к Постановлению Пленума Верховного Суда РФ, где сказано, что «переработка произведения предполагает создание нового (производного) произведения на основе уже существующего» [2]. Мы видим, что суд раскрывает понятие производного произведения через процесс его создания [3], не пытаясь давать прямое определение. Похоже, российский законодатель сознательно избегает конкретики, чтобы не ограничивать отнесение произведений к производным какими-либо формальными рамками (в частности, списком конкретных способов создания производных произведений). Вновь обратившись к Гражданскому кодексу, замечаем, что законодатель действительно при приведении в пример видов производных произведений



всегда уточняет, что этот список является открытым, добавляя такие слова как «другие» и «иные».

Итак, из Постановления Пленума, упомянутого выше, явно следуют первые два признака производного произведения. Во-первых, производное произведение представляет собой переработку. Во-вторых, оно должно основываться на уже существующем произведении. Иными словами, должен заимствоваться какой-либо элемент, что и будет порождать правовую связь между оригинальным и производным произведениями. Э.П. Гаврилов определял переработку, как случаи, когда произведение видоизменяется, когда его форма частично заменяется другими элементами, но при этом само произведение, взятое в оригинальной, первоначальной форме, используется, остается узнаваемым, копируется [4]. Это же мнение отражено в судебной практике [5]. Это интересная позиция, однако она порождает массу вопросов, среди которых главный – как определить, что автор предполагаемого производного произведения основывался именно на чужом произведении? Ведь нельзя исключать, что оба автора могли, к примеру, вдохновиться одним и тем же явлением, в результате чего на свет появились два схожих произведения. На этот вопрос обратил внимание Конституционный суд и указал в своём определении, что авторское право не охраняет такие результаты, которые были достигнуты параллельно [6]. Действительно, такой вывод можно посчитать логичным, если речь идёт о крайне высокой степени смешения в объектах, требующих огромного творческого вложения автора (например, вряд ли возможно случайно второй раз написать «Гарри Поттера»), ведь в таком случае оба произведения будут лишены оригинальности, а потому выкинуты за рамки регулирования авторского права как неуникальные. В российской системе, как следует из определения Конституционного суда, применяется объективная концепция регулирования, которая предполагает оценку творческого уровня самого произведения, а не усилий автора при его создании. Последний вариант именуется «субъективной концепцией» и расширяет рамки признания оригинальности произведения, но



поскольку эта концепция скорее теоретическая, подробно на ней останавливаться не будем.

Кажется, что приведённые выше доводы о невозможности создания одинаковых независимых произведений являются очевидными, но ситуация меняется, стоит только заменить в примере «Гарри Поттера» на фотографию городской достопримечательности. Вполне возможно, что два фотографа могут независимо друг от друга сделать практически одинаковые фото, поэтому для таких уникальных случаев в российской судебной практике параллельное творчество всё же начало признаваться [7]. Таким образом, можно выделить ещё один признак производного произведения: отсутствие объективных доказательств его создания в рамках параллельного творчества.

В иных случаях лицо действительно могло вдохновляться чужой работой, но степень переработки первоначальной идеи становилась так велика, что говорить о «производности» уже не имело смысла (классический пример – «Буратино», очевидно вдохновлённый зарубежным «Пиноккио», но видоизменённый до такой степени, что в литературном сообществе единогласно признаваемый оригинальным произведением). В производных произведениях присутствует доля оригинальности (именно поэтому они охраняются авторским правом), но она фрагментарна. Как показано на примере «Буратино» и «Пиноккио», слишком большой творческий вклад автора, вдохновившегося чужим произведением, отдаляет два произведения настолько, что не позволяет считать одно производным от другого. Отсюда третий признак производного произведения: относительно низко выраженный творческий характер. Следует отметить, что переработка совсем без творческого вклада невозможна, поскольку творческий характер – это базовый признак объекта авторского права [8]. И всё же стоит отметить, что творческий характер – это достаточно сложный и оценочный признак [9].

Нельзя забывать и о таком признаке, как выражение произведения в объективной форме. Это вытекает из того, что производное произведение



является объектом авторского права, а, следовательно, ему присущи общие признаки [10].

В большинстве случаев достаточно перечислить заимствованные элементы между оригинальным и производным произведениями и на этом основании сделать вывод о переработке [11], но иногда требуется проведение и более глубокой работы, например, установления факта знакомства автора с оригинальным произведением (вполне возможна ситуация, когда автор якобы производного произведения не имел реального доступа к оригиналу – особенно такой случай вероятен для спора о программах для ЭВМ). Такой признак производного произведения, как реальный доступ автора к оригиналу, нельзя считать универсальным, но всё же в некоторых случаях мы можем говорить и о нём.

Таким образом, были выделены следующие признаки производного произведения:

- 1) Относительно низкий творческий характер;
- 2) Объективная форма;
- 3) Основывается на первоначальном произведении и представляет собой его переработку;
- 4) Отсутствие объективных доказательств его создания в рамках параллельного творчества;
- 5) Реальный доступ автора производного произведения к оригиналу.

Для дальнейшего исследования производных произведений следует дать определение права на переработку. Право на переработку – это имущественное право, означающее внесение творческих изменений в уже существующее произведение. Изменения, не связанные с творческим вкладом автора-переработчика и появлением производного произведения, переработкой считаться не могут (за исключением модификаций программ для ЭВМ и баз данных – в силу специфики данных объектов) [12]. Среди примеров переработки можно выделить аранжировку, адаптацию, художественный перевод и др.



Однако иногда возникает сложность в определении того, имело ли место на самом деле переработка. К примеру, если автор оригинального произведения написал небольшой рассказ, а другой автор, вдохновившись им, сочинил целый роман. Можно ли в таком случае называть огромный роман производным от совсем маленького рассказа, ведь автор романа, вероятно, вложил больше творческих сил в его создание? На самом деле, роман может быть признан производным от рассказа, однако следует помнить, что идеи не охраняются авторским правом [13], поэтому если автор романа не заимствовал персонажей и сюжетные повороты, а лишь перенял определённую концепцию – это не будет считаться переработкой и требовать согласия автора рассказа.

Любое производное произведение – это результат переработки оригинала. При этом право на переработку входит в исключительное право, именно по этой причине лицо, желающее осуществить переработку, должно в обязательном порядке получить согласие правообладателя (исключение составляют сам автор и правообладатель) [14].

Закрепление законодателем права на переработку в Гражданском кодексе оставляет неразрешёнными ряд вопросов, из которых наиболее распространённый: как соотносятся право на переработку и право на неприкосновенность произведения?

Право на неприкосновенность и право на переработку произведения кажутся, на первый взгляд, двумя сторонами одной монеты, но в сущности они совершенно разные: первое право является личным неимущественным, а второе же – имущественным, частью исключительного права [1]. Таким образом, их нельзя считать однородными: отношения, к которым относятся эти права, обладают разной правовой природой в зависимости от связанности со статусом автора [15]. В статье 1266 Гражданского кодекса указано, что не допускается без согласия автора внесение в его произведение изменений, сокращений и дополнений, снабжение произведения при его использовании иллюстрациями, предисловием, послесловием, комментариями или какими бы то ни было



пояснениями. Это помогает защитить автора от дискредитирующих его исправлений, лишних уточнений, использования вне контекста и пр. На практике реализация этого положения является, конечно, довольно сложной, потому что затрудняет использование произведения (к примеру, на радиоэфирах часто включают сокращённые варианты музыкальных произведений, что по смыслу данной статьи уже является нарушением права на неприкосновенность, если это не было заранее согласовано с автором).

Итак, право на неприкосновенность и право на переработку – это права, имеющие разную правовую природу, однако реализуемые одним способом (изменением существующего произведения). Грань между ними легко можно проложить, если обратить внимание на цель осуществляемых действий [16]. Цель – это конечный результат, на который направлен процесс. Автор будет ссылаться на своё право на неприкосновенность, если другое лицо изменит (не обязательно применяя при этом творческий подход) его произведение без получения согласия и в итоге на свет не появится новое произведение; положения о праве на переработку же применяются в случае, когда в результате переделки чужого произведения создаётся новый объект авторского права. Об этом говорится в совместном постановлении Пленумов ВС и ВАС РФ (оно уже утратило силу в связи с принятием нового Постановления Пленума, однако полагается, что соответствующее понимание не изменилось): «Право на неприкосновенность произведения касается таких изменений произведения, которые не связаны с созданием нового произведения, на основе имеющегося... Переработка произведения предполагает создание нового (производного) произведения на основе уже существующего» [17].

Таким образом, были выявлены схожие черты права на неприкосновенность произведения и права на переработку, а также была проведена грань между ними.

Какие ещё проблемы возникают на практике? Интерес вызывает вопрос разграничения пародии и производного произведения. Их регулирование в



гражданском праве крайне отличается: правовой режим пародии более свободный, чем производного произведения. Автор может защищать свои честь, достоинство или деловую репутацию в порядке ст. 152 ГК РФ, если пародия порочит их [17], но создание и использование пародии согласия от правообладателя не требует [18]. Само упоминание об этом в законе наводит на вопрос – почему же пародию общепринято признавать независимым произведением, если в Кодексе требуется отдельно подчёркивать необязательность согласия автора пародируемого произведения? Необходимость внесения законодателем специального уточнения лишь подсвечивает очевидную неразрывную связь пародии и оригинального произведения. Попытки учёных выделить признаки пародии в целом сводятся к тому, что пародия, во-первых, носит комический характер, а во-вторых, должна быть узнаваема воспринимающим лицом [19], в судебной практике также подчёркивается необходимость внесения пародистом своего творческого вклада [20]. Ранее в исследовании уже упоминалась «узнаваемость» в контексте раскрытия понятия переработки. Интересна позиция, которой придерживаются учёные в США, о том, что для соответствия пародии признаку «узнаваемости» разрешается заимствовать из оригинального произведения больше, чем допускалось в случаях свободного использования [21]. Кроме того, неоднократно отмечалась важность внесения автором производного произведения в него творческой составляющей. Таким образом, прослеживается явное сходство пародии и производного произведения («пародия – частный случай создания производного произведения» [22]), что позволяет поставить вопрос об их смежности.

Действительно, с точки зрения сущности пародии можно говорить, что она является производным произведением, ведь она соответствует выведенным признакам. Но попробуем разобраться, почему пародия всё же выделяется законодателем. Прежде всего, следует обратить внимание на то, что при создании производного произведения, как правило, сохраняется внутренняя



форма оригинала; изменения, обычно затрагивают внешнюю часть произведения (например, язык, на котором написал роман). Пародия же предполагает существенное искажение (переосмысление) образов персонажей, места действий и иных значимых элементов произведения с целью достижения комического эффекта [23].

Обратившись к правоприменительной практике, можно заметить, что суды зачастую также выражают сомнения касательно рассматриваемого вопроса. Переработка произведения (в результате которой, как было указано ранее, создаётся производное произведение) Арбитражным судом города Москвы указывается в качестве необходимого условия для признания пародией [24], а в 2011 году этот же суд и вовсе именуется пародию производным произведением. Очень заметна нестабильность в решении этой правовой проблемы, потому что мы имеем дело со столкновением фактической составляющей (пародия, основываясь на оригинальном произведении, по природе своей не может не являться производной) и составляющей юридической (отрицая фактическую природу пародии, законодатель выделяет её, делая полностью независимым объектом авторского права).

На самом деле, основной преградой на пути к вырисовыванию грани между производным произведением и пародией является отсутствие в законе определения пародии. Именно по этой причине возникают трудности при их разделении на практике. Предположительно, пародия обладает большим творческим вкладом, чем производное произведение. Институт пародии, как и иные случаи свободного использования, служат обеспечению развития искусства и творчества. Так было отмечено в деле *Campbell v. Acuff-Rose Music Inc*: «Пародии нужно подражать оригиналу, чтобы выразить свою точку зрения, и поэтому некоторые утверждают, что используют творчество своей жертвы (или коллективных жертв), в то время как сатира может стоять на своих двух ногах, и поэтому требует обоснования самого акта заимствования» [25].



Рассматривая идею законодательного обозначения относимости пародии к производным произведениям и определение её особого правового режима (прежде всего, отсутствие необходимости согласия правообладателя на переработку), можно прийти к выводу о том, что в этом нет практического смысла. Сделав это, законодатель лишь бесцельно смешает пародию с иными производными произведениями, сохранив её самостоятельное регулирование. Употребляя слово «производность» в повседневном значении, чаще имеется в виду лишь символическую связь производного произведения и оригинала, однако создание между ними правовой связи означало бы право автора определять судьбу производного произведения. Пародия в правовом смысле не является и не может являться производным произведением. Однако требуется чёткое законодательное определение пародии, поскольку на данный момент судам предоставлена слишком широкая дискреция в этом вопросе.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)" от 18.12.2006 N 230-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
2. Постановление Пленума ВС РФ от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвёртой Гражданского Кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
3. Айрапетов Н.А. Критерии разграничения оригинального и производного произведения // "ИС. Авторское право и смежные права", 2020, N 9 // СПС «КонсультантПлюс».
4. Гаврилов Э. П. Перевод и иная переработка произведения // Патенты и лицензии. 2015. № 2 // СПС «КонсультантПлюс».
5. Решение Суда по интеллектуальным правам от 16 января 2018 г. по делу N А40-207329/2015 // URL: <https://ras.arbitr.ru>.
6. Определение Конституционного Суда РФ от 20.12.2005 N 537-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Хавкина Александра



Яковлевича на нарушение его конституционных прав положениями статей 6 и 7 Закона Российской Федерации "Об авторском праве и смежных правах" // СПС «КонсультантПлюс».

7. Решение Арбитражного суда города Москвы от 26 августа 2016 г. по делу № А40-137876/2015 // URL: <https://ras.arbitr.ru>.

8. Право интеллектуальной собственности: учебник / [И.А. Близнец, Э.П. Гаврилов, О.В. Добрынин и др.]; под ред. И.А. Близнеца; Российский гос. ин-т интеллектуальной собственности. 2013.

9. Демьяненко Е.В., Шпак А.В. К вопросу о правовой охране производных произведений // Юрист-Правоведь. 2019.

10. Витко В.С. О признаках понятия «производное произведение» // "ИС. Авторское право и смежные права", 2018, N 9 // СПС «КонсультантПлюс».

11. Довгалюк А., Глонина В. Переработка произведения vs «параллельное» творчество: понятие, критерии разграничения // Цивилистика. 2018. N 3 // URL: <https://privlaw-journal.com/pererabotka-proizvedeniya-vs-parallelnoe-tvorchestvo-ponyatie-kriterii-razgranicheniya/>.

12. Дроздов А.В. Неприкосновенность произведения и его переработка: личные неимущественные и исключительные права // Журнал российского права. 2012.

13. Новосёлова Л.А. Право интеллектуальной собственности. Том 2. Авторское право. 2017. // СПС «КонсультантПлюс».

14. Косинков В.В. Переход по наследству права на неприкосновенность (переработку) произведения // Юрист-Правоведь. 2012.

15. Дозорцев В.А. право на фильм как сложное многослойное произведение // Вестник ВАС РФ. 2000. № 3.

16. Князев В. Даже правомерная переработка произведения может нарушить права автора. 2014. // URL: <https://legal.hse.ru/rndip/news/141116598.html>.



17. Постановление Пленума Верховного Суда РФ N 5, Пленума ВАС РФ N 29 от 26.03.2009 "О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации" // СПС «КонсультантПлюс».

18. Сухарева А.Е., Туркин Р.Э. Правовые проблемы пародии в авторском праве РФ // "Журнал Суда по интеллектуальным правам", № 15, март 2017 г.

19. Лукьянов Р.Л. Гражданско-правовой режим охраны пародии // Право интеллектуальной собственности. 2012. № 1 (21).

20. Решение Арбитражного суда города Москвы от 25 апреля 2013 по делу № А40-60254/12 // URL: <https://ras.arbitr.ru>.

21. Герасимова Е. Проблема правового регулирования создания пародии на произведения в Российской Федерации // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2008. N 10.

22. Егоренкова В.И. Пародия – объект авторского права // Образование и право. 2016. N 4.

23. Зыков С. Проблема отнесения пародий к производным произведениям: не пора ли ставить точку? // «ИС. Авторское право и смежные права». 2017. N 4. // СПС «КонсультантПлюс».

24. Решение Арбитражного суда города Москвы от 23 сентября 2015 по делу А40-15245/15. // URL: <https://ras.arbitr.ru>.

25. Лемяцких Е.О. Пародия как случай свободного использования произведения. // "Журнал Суда по интеллектуальным правам", № 2 (28), июнь 2020 г.



УДК 341.9

Матрусова Анастасия Сергеевна

Смородинова Любовь Сергеевна

Саратовская государственная юридическая академия

Институт прокуратуры

Россия, Саратов

dikynya777@yandex.ru

smorodinova.lyuba@gmail.com

Matrusova Anastasia

Smorodinova Lyubov

Saratov State Law Academy

Institute of Public Prosecutor's Office

Russia, Saratov

МЕЖДУНАРОДНОЕ УСЫНОВЛЕНИЕ В РОССИИ: ПРОБЛЕМЫ И ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ РЕГУЛИРОВАНИЯ

Аннотация: данная статья посвящена актуальной проблеме международного усыновления в сравнении с национальным и международным правом. Предметом исследования в данной статье являются нормы международного права, российского и зарубежного законодательства, регулирующие процесс усыновления российских детей иностранными гражданами. Автор рассматривает зарубежный опыт, а также соотношение норм международного и национального права в сфере усыновления.

Ключевые слова: международное усыновление, иностранные граждане, семейное законодательство, государство, права ребенка.

INTERNATIONAL ADOPTION IN RUSSIA: PROBLEMS AND FOREIGN EXPERIENCE OF REGULATION



Annotation: this article is devoted to the actual problem of international adoption in comparison with national and international law. The subject of the research in this article is the norms of international law, Russian and foreign legislation regulating the process of adoption of Russian children by foreign citizens. The author examines foreign experience, as well as the correlation of international and national law in the field of adoption.

Key words: international adoption, foreign citizens, family law, state, child rights.

Международное усыновление в Российской Федерации осуществляется на основе договоров с другими государствами. В данных договорах процесс усыновления закреплён в законодательстве страны усыновителя. Процесс усыновления в Российской Федерации основан на нормах Конвенции о правах ребенка, гарантирующей приоритет интересов ребенка и требующей решения вопросов об усыновлении компетентными органами [1].

В семейном законодательстве Российской Федерации выделяют иностранных усыновителей, проживающих за пределами страны, и находящихся на территории Российской Федерации. Так, ребенок может быть усыновлен иностранным гражданином только в случае, если нет альтернативного варианта его ухода и воспитания в его стране.

Усыновление иностранными лицами на территории Российской Федерации происходит в соответствии с законодательством государства, гражданином которого являлся усыновитель на момент подачи заявления. Если усыновитель - лицо без гражданства, то усыновление осуществляется в соответствии с законодательством страны, где он проживает постоянно [4, с. 98].

В статье 125 Семейного кодекса Российской Федерации определяется судебный порядок усыновления [3]. На данной стадии судопроизводства дела рассматриваются с участием усыновителя, прокурора, представителя органа опеки и попечительства, а также ребенка, достигшего четырнадцатилетнего возраста.



При усыновлении учитываются все права и интересы ребенка. У иностранного усыновителя есть обязанность предоставления суду доказательств того, что он может обеспечить ребенку полноценное воспитание.

Не менее важной стадией процедуры усыновления является получение согласия заинтересованных лиц, в частности, ребенка, его биологических родителей или заменяющих их лиц, а также супруга усыновителя, если усыновление осуществляется одним из супругов [7, с. 27-31].

В соответствии со статьей 127 Семейного кодекса Российской Федерации к усыновителям предъявляются определённые требования, например, усыновители могут быть лица, достигшие совершеннолетнего возраста, также прошедшие обязательную подготовку для лиц, желающих усыновить детей, оставшихся без родительского попечения [3].

Но существуют и ограничения для усыновителей, в частности, это недееспособность или ограниченная дееспособность лишение родительских прав или ограничение в них, отстранение от исполнения обязанностей опекуна или попечителя, отмена усыновления по вине усыновителя, а также неспособность осуществлять родительские обязанности из-за состояния здоровья. Также не могут быть усыновителями несовершеннолетние лица, ставшие полностью дееспособными в результате эмансипации или брака до совершеннолетия.

Запрет на усыновление детей из Российской Федерации для граждан Соединенных Штатов Америки существует с 2012 года. Кроме того, запрещено усыновление лицам одного пола, состоящим в браке, который признается браком в соответствии с законодательством иностранного государства, где такой брак разрешен. Однако одна из главных проблем, связанных с международным усыновлением, заключается в том, что оно является посредничеством, запрещенным российским законодательством. Запрет на посредническую деятельность по усыновлению детей регламентирован в статье 126.1 Семейного кодекса РФ [3].



Контроль за деятельностью иностранных органов и организаций, занимающихся усыновлением российских детей, осуществляется Министерством образования и науки РФ [4]. Органы опеки и попечительства, органы исполнительной власти и специально уполномоченные иностранными государствами органы или организации имеют право на выявление и устройство детей, лишенных попечения родителей, на территории Российской Федерации в соответствии с международными договорами или принципом взаимности.

Невозможность отмены усыновления является еще одной проблемой, связанной с международным усыновлением. В конвенции о защите детей и сотрудничестве в области межгосударственного усыновления также запрещается получение неоправданной финансовой или иной выгоды от деятельности, связанной с межгосударственным усыновлением. Однако, российское законодательство не содержит требований к иностранным органам и организациям, ограничивающих их право на получение разрешения на открытие представительства. Вместо этого оно устанавливает перечни документов, необходимых для получения соответствующих разрешений [6, с. 111-112].

Органы ЗАГСа вносят изменения в актовую запись о рождении ребенка и выдают свидетельство о рождении иностранным гражданам, которые обратились в суд с заявлением об усыновлении. В этом свидетельстве иностранные граждане фигурируют в качестве родителей ребенка, а также меняются фамилия и имя ребенка по желанию усыновителей. После того, как ребенок покидает Российскую Федерацию со своими новыми родителями, его дальнейшая судьба практически невозможна для отслеживания [8, с. 235].

Возможность внесения изменений в национальные актовые записи о рождении детей, предоставляемая некоторыми иностранными государствами усыновителям, может привести к тому, что информация об усыновлении ребенка будет отсутствовать в этих записях. Известно, что Италия не признает отмену усыновления. Другими словами, если решение российского суда об усыновлении



будет отменено по какой-либо причине (например, в ходе надзора), иностранное законодательство не признает такой процедуры.

В Российской Федерации суды не могут отменить усыновление, если усыновители не согласны на это. Если иностранные граждане, усыновившие российского ребенка, не могут справиться с его воспитанием или по другим причинам становятся непригодными для воспитания, они не могут обратиться в российский суд, и ребенок остается в иностранном государстве и передается в другую семью или социальное учреждение. Если иностранное государство не обеспечивает механизмы контроля и принудительного исполнения обязательства следить за условиями жизни и воспитания усыновленного ребенка, то никогда не удастся узнать о его действительной судьбе [5, с. 168].

В Германии был создан специализированный суд, который занимается делами об усыновлении и контролирует деятельность органов опеки. Используя опыт других стран, такое введение в деятельности суда может помочь предотвратить злоупотребления со стороны сотрудников органов опеки при принятии решений о передаче ребенка на усыновление за рубежом. Кроме того, в Германии существует возможность отмены усыновления, в отличие от российского законодательства, которое не предусматривает такую процедуру. Это может быть полезным инструментом для защиты интересов ребенка.

Также можно отметить интересную практику де-усыновления, которая проводится специализированным судом на основе информации о возможных угрозах для благополучия ребенка в новой семье. Этот процесс может быть более оперативным и помочь предотвратить вред, наносимый ребенку.

Введение требований к проживанию супругов, желающих усыновить ребенка, может быть полезным для защиты интересов ребенка и борьбы с отрицательными явлениями в институте брака.

Подводя итог вышеизложенному, можно выделить основную проблему в области международного усыновления, которая заключается в том, что правовые акты и соглашения, регулирующие этот процесс, не являются универсальными,



содержат множество противоречий и не достигают главной цели - защиты ребенка в иностранной семье.

Список литературы:

1. Конвенция о правах ребенка (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989 г., вступила в силу для СССР 15.09.1990 г.) // Сборник международных договоров СССР. 1993. Выпуск XI_X1.

2. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (с изм. от 02.07.2021 г. №5-ФЗ) // Собрание законодательства РФ, 1996, № 1 - ст. 16.

3. Постановление Правительства РФ от 04.11.2006 г. № 654 (ред. от 16.12.2014 г.) «О деятельности органов и организаций иностранных государств по усыновлению (удочерению) детей на территории Российской Федерации и контроле за ее осуществлением» // СЗ РФ. 2006. № 46. Ст. 4801.

4. Диброва А.Р. Некоторые аспекты международного усыновления в РФ // Юридическая наука в XXI веке: Сборник научных статей по итогам работы заключительного международного круглого стола, 2018. С. 97-100.

5. Ермолаева Т.А. // Правовое регулирование личных неимущественных и имущественных отношений супругов, имеющих различное гражданство. Саратов, 2011. С. 168-169.

6. Луконькина О.В., Бояркина А.Ю. Проблемы международного усыновления // Научная дискуссия современной молодежи: актуальные вопросы юридических наук: Материалы II научно-практической конференции, 2018. - С. 110-113.

7. Мансурова Ж. М. Правовые аспекты, определяющие условия международного усыновления // Вестник Таджикского государственного университета права, бизнеса и политики. Сер.: Общественные науки. 2001. № 1 (45). С. 26-32.

8. Федосеева Г.Ю. Брачно-семейные отношения как объект международного частного права Российской Федерации. М., 2006. 268 с.



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 27



УДК 347.65

Матухина Елизавета Юрьевна

Российская академия народного хозяйства и государственной службы

при Президенте Российской Федерации

Институт права и национальной безопасности

Россия, Москва

elizaweta.matuhina@yandex.ru

Matukhina Elizaveta

The Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration

Institute of Law and National Security

Russia, Moscow

ВЫБОР ДОВЕРИТЕЛЬНОГО УПРАВЛЯЮЩЕГО НАСЛЕДСТВЕННЫМ ИМУЩЕСТВОМ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Аннотация: в статье рассматривается вопрос выбора доверительного управляющего наследственным имуществом. Проведен анализ положений действующего законодательства, и выявлены проблемы выбора доверительного управляющего в доктрине и судебной практике. Установлено, что механизм доверительного управления наследственным имуществом остается спорными дискуссионными не только в научном кругу, но и среди нотариусов, судей и иных субъектов правореализации. Предложено внести дополнения гражданское законодательством, установив соответствие между отдельными его частями в отношении доверительного управляющего.

Ключевые слова: наследование, доверительный управляющий, договор доверительного управления имуществом, наследники, нотариус, согласование.

CHOOSING A TRUSTEE OF HEREDITARY PROPERTY: PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE



Annotation: the article considers the issue of choosing a trustee of hereditary property. The analysis of the provisions of the current legislation is carried out, and the problems of choosing a trustee in the doctrine and judicial practice are revealed. It is established that the mechanism of trust management of hereditary property remains controversial and debatable not only in the scientific community, but also among notaries, judges and other subjects of legal realization. It is proposed to amend the civil legislation by establishing compliance between its individual parts in relation to the trustee.

Key words: inheritance, trustee, contract of trust management of property, heirs, notary, approval.

Действующее законодательство устанавливает специальный механизм охраны (управления) наследственного имущества как доверительное управление, закрепленные в ст. ст. 1135, 1171, 1173 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) [2], а также ст. 64 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате (далее – Основы о нотариате) [3].

В соответствии с вышеуказанными нормами целью установления механизма доверительного управления является защита прав как наследников, так и иных лиц. При этом условием реализации указанного механизма является наличие в составе наследственной массы имущества, требующего охраны и управления.

В то же самое время в гл. 53 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) целью доверительного управления является совершение определенных действий по управлению имуществом [1].

В научной литературе отмечаются и иные цели введения доверительного управления в отношении наследственного имущества, например, его сохранение, преобразование в иное имущество, нормальное функционирование имущества, приумножение стоимости, минимизация потери стоимости имущества, обеспечение интересов лиц [7, с. 14], защита интересов наследника



и сохранение имущества [5, с. 6], непосредственная охрана имущества и другие [8, с. 13].

Сторонами договора доверительного управления наследственным имуществом являются учредитель управления и доверительный управляющий. Именно на учредителя управления в лице нотариуса законом возложена обязанность по охране (управлению) наследственным имуществом, однако лицом, непосредственно реализующим отмеченные цели, является доверительный управляющий.

В связи с этим можно утверждать, что выбор доверительного управляющего является важным этапом в общем процессе охраны (управления) наследственным имуществом.

Определяя лицо, которое может выступить в качестве доверительного управляющего, нотариус как учредитель управления должен исходить из норм ст. ст. 1015 ГК РФ и 1173 ГК РФ. В указанных нормах определено, что доверительным управляющим могут быть коммерческие юридические лица (кроме унитарных предприятий) и индивидуальные предприниматели, а в наследственных отношениях еще физические лица и не коммерческие организации (кроме учреждений).

Такой подход законодателя, по нашему мнению, оправдан, поскольку в общегражданских правоотношениях доверительным управляющим является коммерческий субъект, который на постоянной и возмездной основе занимается управлением имуществом, а в наследственных отношениях доверить управление возможно и обычному гражданину, если его навыки и знания для управления тем или иным имуществом, входящих в наследственную массу.

Как отмечает Т.А. Батрова, в практике встречаются случаи, когда в качестве доверительного управляющего был назначен адвокат [4, с. 37], что, по нашему мнению, является незаконным и может повлечь нарушения прав и законных интересов наследника и иных третьих лиц.



В соответствии с п. 3 ст. 1015 ГК РФ не допускается совмещение в одном лице доверительного управляющего и выгодоприобретателя по договору, однако в наследственных отношениях данное положение работает иначе – с согласия остальных наследников один из их числа может быть назначен для доверительного управления наследственным имуществом.

Мы считаем, что такой подход законодателя оправдан, поскольку передача полномочий доверительному управляющему наследнику обеспечит управление в интересах наследников, сохранит имущество в том виде, в котором сам получит в последующем, а также исключит расходы на вознаграждение. В то же самое время нельзя исключать распространенную судебную практику, в которой один из наследников - доверительный управляющий действует, имея полномочия собственника в собственных интересах, а не в интересах всех наследников [6, с. 126]. Также интересным представляется мнение Т.А. Батровой, которая указывает на следующую коллизию: наследник - доверительный управляющий, получивший наследственное имущество, наделяется триадой прав собственника (если иное не установлено в договоре), реализуя их в гражданском обороте, хотя одновременно законодательством ограничено право наследника владеть, пользоваться, а также распоряжаться имуществом до вступления в наследство [4, с. 39].

Законодательно предусмотрен механизм привлечения нескольких доверительных управляющих (ст. 1173 ГК РФ). На первый взгляд может показаться, что законодатель предложил вариант взаимоконтроля управляющих с целью исключения злоупотреблений, однако, мы полагаем, что, в первую очередь, такой механизм нужен для управления разнородным имуществом, входящим в состав наследственной массы. Например, для управления исключительных прав и управления долей ООО может потребоваться привлечение двух управляющих, каждый из которых специализируется на том или ином вопросе, обладает знаниями, опытом и профессиональными навыками по охране (управлению) конкретным видом имущества.



Важным этапом при назначении доверительного управляющего является согласование его кандидатуры с наследниками. Такое требование связано с лично-доверительным характером договора. Управляющий, согласованный с наследниками, в последующем будет действовать в их интересах, поэтому они должны дать свое согласие в указанном случае.

Особенно важно соблюдение требований законодательства о согласовании кандидатуры, когда доверительное управление наследственным имуществом назначается в интересах несовершеннолетнего наследника, который в силу своего возраста, знаний и опыта не способен в полной мере осознавать последствий утраты стоимости охраняемого (управляемого) имущества.

Если согласие достичь невозможно, то доверительный управляющий будет назначен после принятия решения суда, которым определена кандидатура рассматриваемой стороны договора.

Подводя итог проведенного исследования нами выявлены некоторые проблемы, связанные с выбором доверительного управляющего наследственным имуществом и утверждением его кандидатуры. Во-первых, законодательно расширен перечень лиц, которые могут быть назначены в качестве управляющего (в том числе наследники). Во-вторых, лицом, осуществляющим выбор кандидатуры, определение его профессиональных навыков, а также контроль за его деятельностью осуществляется нотариусом, наделенным законом соответствующими полномочиями. В-третьих, важным этапом выбора и назначения доверительного управляющего является согласование его кандидатуры с лицами, вступающими в наследство. В-четвертых, предусмотрен механизм назначения нескольких лиц для управления наследственным имуществом в целях самостоятельного управления отдельного вида имущества, входящего в наследственную массу.

Предлагается внести дополнения в гл. 53 ГК РФ, являющейся общей по отношению к разделу V ГК РФ, установив соответствие между ними в части такого субъекта, как доверительный управляющий. Единообразие в общих и



специальных нормах, посвященных доверительному управлению, позволит исключить наличие коллизий и тем самым исключить спорных ситуаций у правоприменителей.

В целом можно полагать, что хоть механизм доверительного управления и появился более двадцати лет назад в гражданском законодательстве, однако многие вопросы остаются спорными дискуссионными не только в научном кругу, но и среди нотариусов, судей и иных субъектов правореализации.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // Российская газета. 1996. 6 февраля.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Российская газета. 2001. 28 ноября.
3. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1) // Российская газета. 1993. 13 марта.
4. Батрова Т.А. Некоторые аспекты принятия решения об учреждении доверительного управления бизнес-активами, входящими в состав наследства // Нотариальный вестник. 2022. № 4. С. 37-43.
5. Бегичев А.В. Охрана и доверительное управление в наследственно-правовом механизме // Нотариус. 2010. № 5. С. 6-10.
6. Коробейникова Т. С. Охрана и доверительное управление наследственным имуществом в российском праве: проблемы теории и правоприменения : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Иркутск, 2009. – 200 с.
7. Михеева Л.Ю. Доверительное управление имуществом. Комментарий законодательства. М., 2001. С. 13-24.
8. Остапюк Н.И. Доверительное управление наследственным имуществом // Нотариус. 2006. № 1. С. 10-23.



Подолинский Илья Александрович
Тюменский государственный университет
Институт государства и права
Россия, Тюмень
ilua.podolinsky@mail.ru
Podolinsky Ilya
Tyumen State University
Institute of State and Law
Russia, Tyumen

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ПАРТНЕРСТВ

Аннотация: в рамках настоящей статьи автором рассматриваются особенности правового регулирования хозяйственных партнерств как формы организации юридического лица. В ходе работы проводится правовой анализ современного законодательства, теоретических позиций относительно регламентированной диспозитивности в отношениях между партнерами, также затрагиваются проблемы, связанные с субъектным составом и ответственностью участников хозяйственного партнерства. Кроме того, автором проводится сравнительно-правовой анализ хозяйственных партнерств с другими организационно-правовыми формами.

Ключевые слова: хозяйственное партнерство, юридическое лицо, признаки хозяйственного партнерства, организационно-правовая форма, хозяйственное общество, инвестиции.

FEATURES OF THE LEGAL STATUS OF BUSINESS PARTNERSHIP

Annotation: the article highlights the features of the legal regulation of economic partnerships as a form of organization of a legal entity. In the course of the work, a



legal analysis of modern legislation, theoretical positions regarding regulated discretion in relations between partners is carried out, and problems related to the subject composition and responsibility of participants in a business partnership are also addressed.

Key words: economic partnership, legal entity, signs of economic partnership, organizational and legal form, business company, investments.

На сегодняшний день, в связи с непрекращающимся активным развитием рыночных отношений, обновлением подходов к организации правовых форм предпринимательских объединений и союзов, благодаря возросшей потребности рынка в инновационных технологиях, желанию сделать уникальным свой проект и выделить его на поприще конкурентов, а также созданию и структурированию бизнеса в целях долгосрочной и наименее рискованной перспективы всё большее значение начинают приобретать такая форма объединений субъектов предпринимательства как хозяйственное партнерство.

Экономическое развитие и политико-правовое состояние современного общества вынуждает всех участников предпринимательских отношений, посредством использования правовых механизмов и преимуществ той или иной формы юридического лица, приспосабливаться и адаптироваться к функционалу правовой регламентации предпринимательской сферы, ибо если бы участники гражданского оборота не придавали легализации своему предпринимательству - было бы невозможно ориентироваться в экономическом пространстве, правовом регулировании всех их взаимоотношений, связанных с участниками гражданского оборота, произрастала бы экономическая преступность и отношения собственности не были бы стабильны [1, с. 9].

В современной действительности, одной из наиболее актуальных и острых проблем в правовом регулировании хозяйственных партнерств являются: преимущества хозяйственного партнерства как формы с инновационной деятельностью, а также их взаимосвязь, возможности венчурной деятельности



для хозяйственных партнерств, место хозяйственных партнерств в структуре и видах организационно-правовых форм российских юридических лиц, обоснованность ограничений на количество участников хозяйственного партнерства, обоснованность широкой диспозитивности в корпоративных отношениях участников партнерства, соотношений хозяйственных партнерств и отдельными видами хозяйственных обществ, а с другими внешне схожими по правовому статусу и возможностям юридическими лицами и т.п [2, с. 32].

В данной работе рассмотрим признаки и свойства хозяйственного партнерства как особого вида юридических лиц, отличающие его от организационно-правовых форм, определим проблемы правового регулирования использования данной формы юридического лица, а также проведем анализ проблематики споров и проблем в законодательстве, возникающих по поводу реализации возможностей хозяйственного партнерства.

Активное развитие новых технологий, оптимизация социальных процессов, а также постоянная циркуляция рыночных механизмов способствует высокой коммерческой динамике, в частности мобильности и свободе выборе корпоративных договоренностей [3, с. 233]. В связи с всё большей активностью телекоммуникационных-технологий, интеграцией людей в необъятное интернет-пространство, потребностью предпринимателей к временному использованию ресурсов или имущества в коммерческих целях, высокорискованной и непродолжительной деятельности, в гражданском обороте появляется необходимость в такой юридической конструкции как хозяйственное партнерство.

Нововведением в российском законодательстве, в сфере корпоративных отношений в 2011 году стала организационно-правовая форма юридического лица – хозяйственное партнерство. Данная форма перенималась у ведущих западно-европейских стран с высоким уровнем капиталистического потенциала и экономического развития, в частности [4, с. 123].



В частности, подобная конструкция формы юридического лица активно использовалась в практике США, Великобритании, Франции, Германии и др [5, с. 16].

Очевидно, что данное новшество детерминировано обновлением российской экономики и развитием ее в сторону капиталистического уклада, присоединяясь тем самым к традиционно-капиталистическим ведущим европейским державам, США, Канаде, странам Океании.

На первый взгляд в связи со схожестью формы хозяйственных обществ и хозяйственных партнерств в правопонимании возникают заблуждения в части соотношения обязательств, относительно их правосубъектности и правовых возможностей [6, с. 52].

Анализируя состояние современного законодательства, можно выделить основные политико-правовые признаки (особенности) хозяйственных партнерств:

1) Отличным от других организационно-правовых форм для хозяйственного партнерства характерен ограничительный лимит на состав участников. В частности, один учредитель без партнеров не способен создать хозяйственное партнерство в силу законодательного ограничения. Даже из названия «партнерства» следует особый характер субъектного состава, однако количество партнеров должно быть не более пятидесяти, в целях соблюдения фидуциарных связей между партнерами. При этом возникает вопрос, неужели 30 или 40 партнеров способны поддерживать фидуциарный характер своей деятельности, который партнерству придает законодательная политики? Возможно, хозяйственные партнерства относительно их организации и структурирования отношений ставят в один ряд с обществами с ограниченной ответственностью, для которых также характерно количество участников более пятидесяти [7, с. 30].

2) Кроме того, в составе хозяйственных партнеров в качестве отличия от комплектования состава АО и ООО могут быть *иные лица (не участники)*.



Правосубъектность иных лиц, их функционирование зависит от положений корпоративного соглашения об управлении хозяйственным партнерством, диспозитивные возможности которого довольно органичны и гибки.

3) Вместе с тем, данная организационно-хозяйственная форма позволяет партнерам самостоятельно выбирать методы и систему управления партнерством, выбирать направления его деятельности и функционирование и всё это благодаря широким диспозитивным возможностям корпоративного соглашения об управлении хозяйственным партнерством.

Сравнивая хозяйственные партнерства с АО и ООО в широте диспозитивности, можно обнаружить, что участники хозяйственных обществ не способны обладать абсолютной свободой при принятии всех важных решений, в связи с тем, что в них функционирует аппарат органов, который отражает некую систему сдержек и противовесов, не позволяющих одним участникам злоупотребить корпоративными правами и навредить компании, а также не позволяющих сосредоточить в руках одного участника полномочия по принятию всех ключевых решений [8, с. 164].

При этом, правило об аппарате органов установлено императивно либо учредительными документами (уставом) либо требованиями законодательства, которые регламентируют обязательность наличие органов управления и объем прав и обязанностей участников зависит от соответствующей доли их в капитале хозяйственного общества и роли их в представительном либо исполнительном органе [9, с. 28].

4) Широкие возможности соглашения об управлении партнерством позволяет скоординировать и согласовать волеизъявление всех партнеров, что влечет независимость и самостоятельность внутрикорпоративных отношений.

5) С точки зрения законодательной политики хозяйственным обществам придается высокорисковый статус организации фидуциарного объединения

6) Учитывая политико-экономические тенденции хозяйственные партнерства выбираются для реализации «стартапов», инновационных,



венчурных, ранее неизвестных проектов. Что говорит об учете потребностей современной рыночной экономики, требующей подобные организации бизнеса.

7) Также хозяйственные партнерства имеют особенность в том, что оно требует от участников формирование минимального уставного капитала, что, безусловно, позволяет такой форме завоевать предпочтение при выборе организационно-правовой формы будущим предпринимателям в сравнении с АО и ООО [10, с. 143].

8) При этом, несмотря на небесспорное количество достоинств и диспозитивной гибкости корпоративных отношений хозяйственных партнерств, для такой формы установлены специальные ограничения, в частности, запрет на эмиссионную деятельность, ограничено участие в других юридических лицах, запрещено рекламировать деятельность партнерства и запрещение для других организационно-правовых форм проводить реорганизацию в хозяйственное партнерство.

Л.И. Сабирова отмечает несоответствие российской практики внедрения в закон и реализации на практике хозяйственных партнерств и европейско-континентальной конъюнктуре, что влечет неоправданность ожиданий, которые были у российского законодателя, политиков и правоведов, лоббирующих законодательство о хозяйственном партнерстве [11, с. 111].

Действительно, нельзя не согласиться с Л.И. Сабировой, поскольку слепое копирование текста англо-американских законов о корпоративном-правовом регулировании точно не привело бы к положительным изменениям, в связи с разнородностью обязательственной и корпоративной природой отношений наших правовых систем.

Также следует учитывать национальные особенности правоприменения и реализации тех или иных возможностей граждан, в т.ч. предпринимателей, которые возможно еще не освоили и не оценили преимущества реализации данной организационно-правовой формы.



Следовательно, современное положение законодательства в сравнении с хозяйственными обществами отражает широкие диспозитивные возможности в регулировании правового статуса хозяйственных партнерств, если в первом отмечается тенденция закрепления императивных предписаний, то хозяйственные партнерства дают больше выбора для реализации свободной воли участникам, как следствие данный феномен гибкости предопределяет отнесение данной организационно-правовой формы к числу договорных моделей создания юридических лиц.

В юридической и экономической литературе неоднократно отмечалось, что такая форма юридического лица как хозяйственное партнерство будет наиболее удобна и привлекательна для инвесторов, в связи с тем, что соглашение об управлении партнерством позволяет предусматривать правосубъектность участников не согласно их долям, а совершенно иным образом. Ведь если рассматривать АО, то в них доли и объем прав определяется эквивалентом внесенных денежных средств в обмен на акции, в хозяйственных товариществах же объем таких правомочий не привязан к акциям, а может зависеть от разных факторов и вложений инвестора: репутации, экономическому влиянию, внесением иного имущества (в т.ч. интеллектуальной собственности) в качестве вклада в хозяйственное партнерство [12, с. 153].

Данная форма организации прежде всего должна учитывать особенности особенно-рисковых бизнес-стартапов с национальными и международными стандартами их осуществления.

Что касается Федерального закона от 03.12.2011 N 380-ФЗ «О хозяйственных партнерствах» (далее - ФЗ «О хозяйственных партнерствах») [13], то в юридической литературе замечается его положительная черта – гибкость норм относительно корпоративных договоренностей, что, прежде всего, обеспечивает связь с существованием «малых инновационных предприятий», однако имеются и пробельные зоны данного закона.



Ввиду того, что внешние субъекты не имеют прав на ознакомление с информацией об органах партнерства и о порядке принятия решений в силу секретности такого соглашения об управлении партнерством, то возникает обоснованный риск, что любая его сделка может быть оспорена контрагентами, что на наш взгляд не может не привести к конфликтам интересов и, соответственно причинить ущерб, как третьим лицам, так и самому хозяйственному партнерству. Е.А. Сухановым обоснованно утверждается, что органы хозяйственного партнерства, порядок принятия этими органами решений должен быть прописан в уставе партнерства на примере европейского корпоративного права [14, с. 24].

Участники хозяйственных обществ не способны обладать абсолютной свободой при принятии всех важных решений, в связи с тем, что в них функционирует аппарат органов, который отражает некую систему сдержек и противовесов, не позволяющих одним участникам злоупотребить корпоративными правами и навредить компании, а также не позволяющих сосредоточить в руках одного участника полномочия по принятию всех ключевых решений. Но, конечно же, не следует считать, что выбор партнера абсолютно свободен от других участников партнерства. Суть партнерства и сводится к тому, чтобы посредством процедур соглашения достигать консенсуса при принятии решений.

Часто индивидуальный предприниматель зарегистрирован на одно лицо, а под ним работают несколько граждан. Данная форма законом не регламентирована, поэтому, если не будет подтверждения вклада денежных средств, имущества, трудовых усилий в общее дело, впоследствии будет сложно доказать свое участие в общем бизнесе (при этом ответственность несет только один человек, но все принадлежащее ему имущество).

В Гражданском кодексе такого вида договора нет [15], однако гражданское законодательство не запрещает заключать какие-либо непоименованные



договоры, в соответствии с выработанным практикой Высшего Арбитражного суда принципом свободы договора [16].

Таким образом, хотя формально юридически не регламентирована отдельная форма соглашения о партнерстве, однако ее существование в практике вполне обоснованно и не противоречит закону. Обычно под ним понимается контракт, который заключают партнеры для регулирования своих внутренних отношений. Он не заменяет другие договоры: учредительный, корпоративный, простого товарищества. Поэтому он может быть написан простым, понятным, не "юридическим" языком. В некоторых случаях это соглашение может быть использовано в суде, но если оно противоречит основным (учредительное, корпоративное, простое товарищество), то последнее будет иметь приоритет.

Даже учитывая значительное по объему количество запретов в правосубъектности каждого хозяйственного партнерства, данные юридические лица получают массу гибких и диспозитивных правовых инструментов для защиты и реализации функций своей корпоративной структуры, реализации своих нестандартных проектов [17, с. 26].

Анализируя положения законодательства, можно констатировать следующие права участников хозяйственного партнерства:

1) участие в управлении деятельностью партнерства в соответствии с порядком, установленным Законом № 380-ФЗ, уставом партнерства и соглашением об управлении партнерством

Данное правомочие отражается соответствие действий партнера внутренним документам, что немаловажно при нацеленности коммерческой компании на определенный результат, от курса которого нельзя отступить.

2) получение информации о деятельности партнерства и знакомиться с его бухгалтерской отчетностью и другой документацией.

Немаловажное правомочие, которое позволяет знать всё о деятельности партнерства, что обусловлено фидуциарностью обязательств между партнерами. Было бы весьма странно, если бы партнер не мог узнать о положении дел в



компании, запросить конфиденциальную информацию. Однако, в практике отмечается ряд хозяйственных партнерств, в которых степень открытости той или иной информации для партнера зависит от его доли или статуса (критерий в зависимости от соглашения) [18, с. 44].

3) выход из партнерства, заявив об отказе от участия в партнерстве, если такая возможность предусмотрена соглашением об управлении партнерством, или потребовать приобретения партнерством, участниками партнерства или другими лицами их доли в уставном капитале партнерства в случаях, предусмотренных соглашением об управлении партнерством.

Следует учитывать, что возможность выхода в любой момент может быть предусмотрена не всегда, зачастую она зависит от отлагательных условий корпоративного договора, а также от того насколько готово партнерство в данный момент лишиться себя определенной доли или источника финансирования.

Зачастую в Английских судах рассматриваются споры о том, насколько позволительно было устанавливать те или иные права участнику, порой встречаются тенденции к монополизации одним участником управления над всем обществом, при очевидном злоупотреблении со стороны такого участника, либо введении в заблуждение других партнеров [19, с. 534].

Итак, соглашение об управлении партнерством позволяет устанавливать, как открытый, так закрытый перечень прав участников хозяйственного партнерств. Перечень прав и обязанностей должен соответствовать требованиям законодательства о хозяйственном партнерстве и не противоречить правовой природе партнерства.

Благодаря скоротечному развитию рыночных отношений, всё увеличивающейся конкуренции и новизне технологий нынешнего столетия предприниматели, как субъекты права, вынуждаются более пристально обращать внимание на регистрацию своей организации бизнеса в качестве хозяйственного партнерства [20].



Таким образом, творческий, инновационный потенциал, который вкладывается в создание и реализацию на практике различных форм хозяйственных партнерств, становится актуальным на практике. Несмотря на значительный по объему ограничительный пласт запретов в правосубъектности каждого хозяйственного партнерства, данные юридические лица получают массу гибких и диспозитивных правовых инструментов для защиты и реализации функций своей корпоративной структуры, реализации своих нестандартных проектов. Возможно, закон о хозяйственных партнерствах был создан с ориентацией в будущее, в частности, для удобства организации недолгосрочных бизнес-проектов в сфере инноваций и венчурной торговли. Отметим, что правовое регулирование, затрагивающее творческий и высокорисковый идентификатор юридических лиц, защищает данную организационно-правовую форму и стимулирует благодаря этому рыночные отношения, что является несомненным достоинством современного гражданского законодательства и, в частности предпринимательской практики по реализации полномочий данных юридических лиц.

Список литературы:

1. Грицаева Н.Б. Хозяйственное партнерство: перспективная форма развития бизнеса в России // Безопасность бизнеса. 2022. N 3. С. 8 - 13.
2. Лаптев В.А. Корпоративное право: правовая организация корпоративных систем: монография. М.: Проспект, 2019. 384 с.
3. Предпринимательское право: современный взгляд: монография / Е.А. Абросимова, В.К. Андреев, Е.Г. Афанасьева и др.; отв. ред. С.А. Карелина, П.Г. Лахно, И.С. Шиткина. М.: Юстицинформ, 2019. 600 с.
4. Ломакин Д.В. Коммерческие корпорации как субъекты корпоративных правоотношений: учебное пособие. М.: Статут, 2020. 146 с.



5. Янковский Р.М. Организационно-правовые формы венчурного инвестирования (часть 3): проблема организационно-правовой формы проектной компании // Право и экономика. 2017. N 9. С. 22 - 29.
6. Мухамедшин И.С., Ермаков А.В., Смолик В.Ю. Хозяйственные партнерства - ожидания законодателя и текущая рыночная ситуация // Юрист. 2021. N 3. С. 51 - 56.
7. Трофимов С.В. Правовой режим льгот в отношении инновационных продуктов в налоговом законодательстве РФ // Финансовое право. 2015. № 1. С. 29–32
8. Курбатов А.Я. Предпринимательское право: проблемы теории и правоприменения: монография. М.: Юстицинформ, 2022. 244 с.
9. Габов А.В. Реорганизация хозяйственного партнерства // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2021. N 1. С. 27 - 35.
10. Имыкшенова, Е.А. Хозяйственное партнерство и инвестиционное товарищество – новые для России формы привлечения иностранного капитала: налоговые и правовые аспекты / Е.А. Имыкшенова // Закон. – 2020. – № 4. – С. 137–147.
11. Гусева Л.А., Сабирова Л.Л. Правовое положение хозяйственных партнерств в Российской Федерации // Актуальные направления развития гражданского и предпринимательского законодательства: материалы Всероссийской научно-практической конференции, 28 июня 2012 г.. - М.: Юрист, 2012. - С. 109-114
12. Федоров И.М. Управление в хозяйственном партнерстве // «Закон». 2012. № 7 // СПС «КонсультантПлюс»
13. Федеральный закон от 03.12.2011 N 380-ФЗ (ред. от 23.07.2013) "О хозяйственных партнерствах" // "Российская газета", N 278, 09.12.2011
14. Суханов Е.А. Хозяйственные партнерства в России // «Закон». 2012. № 1. С. 19 – 29.



15. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // «Собрание законодательства РФ», 05.12.1994, № 32, ст. 3301.
16. Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 N 16 "О свободе договора и ее пределах" // "Вестник ВАС РФ", N 5, май, 2014
17. Цибенко А.Ю. Хозяйственное партнерство как вид корпоративной организационной деятельности // «Право и экономика». 2015. №11 (333). С. 31
18. Целовальников А.Б. Особенности правового положения хозяйственных партнерств: «Первые впечатления» / А. Б. Целовальников // Власть закона. – 2019. – № 4. – С. 98.
19. Andreas Cahn, David C. Donald. Comparative Company Law: Text and Cases on the Laws Governing Corporations in Germany, the UK and the USA // Cambridge University Press. 2010. 957 p
20. Распоряжение Правительства РФ от 17.11.2008 N 1662-р (ред. от 28.09.2018) // «Собрание законодательства РФ», 24.11.2008, № 47, ст. 5489.



Поздеева Виктория Сергеевна
Донецкий государственный университет
Юридический факультет
Россия, Донецк
pozdeeva68vika@mail.ru
Pozdeeva Victoria
Donetsk State University
Faculty of Law
Russia, Donetsk

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ ИСКУССТВЕННОГО ИНТЕЛЛЕКТА

Аннотация: в условиях широкомасштабной цифровизации всех сфер жизнедеятельности человека одной из актуальных проблем исследования стала проблема искусственного интеллекта. В статье рассматривается правовая природа искусственного интеллекта, которая включает в себя, к чему или кому относится данная технология, что необходимо предпринимать для его закрепления и внедрения, кто будет нести ответственность за его деяния.

Ключевые слова: искусственный интеллект, правовая природа искусственного интеллекта, интеллектуальная собственность, нейронная сеть, авторское право.

PROBLEMS OF THE LEGAL NATURE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE

Annotation: In the context of large-scale digitalization of all spheres of human activity, the problem of artificial intelligence has become one of the urgent problems of research. The article examines the legal nature of artificial intelligence, which includes what or to whom this technology relates, what needs to be done to consolidate and implement it, who will be responsible for its actions.



Key words: artificial intelligence, legal nature of artificial intelligence, intellectual property, neural network, copyright.

Двадцать первый век является эпохой цифровизации. В этот период технологическое развитие проделало большой путь новации в сфере искусственного интеллекта. Практически каждый человек знает, что представляет из себя искусственный интеллект, по какому принципу он функционирует, что он может сделать. Но помимо этого, на законодательном уровне технологии искусственного интеллекта в достаточной мере не закреплены, что делает его и пользователей незащищенными.

Термин «искусственный интеллект» был предложен в 1956 году. В то время он расшифровывался как «умение рассуждать разумно». Сейчас же искусственный интеллект – это одно из направлений информатики, целью которого является разработка аппаратно-программных средств, позволяющих пользователю-программисту ставить и решать свои, традиционно считающиеся интеллектуальными, задачи, общаясь с компьютером на ограниченном подмножестве естественного языка [1, с. 7].

В соответствии с пунктом 5 Указа Президента РФ от 10.10.2019 №490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации», искусственный интеллект является «комплексом технологических решений, позволяющих имитировать когнитивные функции человека и получать при выполнении конкретных задач результаты, сопоставимые, как минимум, с результатами интеллектуальной деятельности человека» [2].

То есть, искусственный интеллект обладает свойством самообучаться и работать самостоятельно без заранее заданного алгоритма – создавать определенные продукты без участия человека. Это позволяет воспринимать искусственный интеллект как субъект права.

Как мы знаем, в соответствии со статьей 1257 Гражданского кодекса Российской Федерации, авторами произведений признается гражданин,



творческим трудом которого оно создано [3]. Например, в Нью-Йорке на аукционе была продана картина «Портрет Эдмона Белами», которую создал искусственный интеллект. Данное полотно нарисовал алгоритм машинного обучения, над которым трудились художники и ученые из французского объединения Oblious. Для создания портрета использовали генеративно-состязательную сеть, которая состоит из двух нейросетей: первая рассматривала исторические портреты и создавала свою картину, вторая просматривала оригинальность произведения от множества оригинальных [4]. Спорным моментом является определение авторства: с одной стороны, авторство необходимо признать за искусственным интеллектом, так как он путем подбора создал картину, с другой стороны, авторами считаются люди, которые создали данный алгоритм.

Гаврилов Э.П. отмечал, что понятие «творчество» определяется как деятельность человека, завершающаяся новым, неповторимым, оригинальным и уникальным результатом [5, с. 83].

Исходя из этого, ни отечественное законодательство, ни юридическая доктрина не наделяют искусственный интеллект авторскими правами, что не делает его субъектом права.

Лабе К. в своей работе рассматривает искусственный интеллект как объект правоотношений, то есть вещь, которая обладает искусственным интеллектом [6].

В некоторых научных работах искусственный интеллект определяют, как «электронное лицо», которое может автономно функционировать, самообучаться и подстраиваться под изменения в окружающей обстановке и соответственно нести ответственность за свои действия, в связи с чем он признается субъектом права [7].

Ученые Российской ассоциации искусственного интеллекта определяют данный термин как свойство интеллектуальных систем выполнять функции, которые традиционно относятся к человеку. При этом интеллектуальная система



является технической или программной системой, которая способна решать задачи, принадлежащие конкретной предметной области, знания о которой хранятся в памяти такой системы [8].

В Докладе «Об этике робототехники» 2017 года Всемирной комиссии ЮНЕСКО по этике научных знаний и технологий были названы основные характеристики современного робота:

1. Мобильность.
2. Интерактивность.
3. Коммуникативность.

4. Автономность, позволяющая анализировать и самостоятельно принимать решения и осуществлять действия без вмешательства и контроля со стороны человека [9, с. 113].

Данная характеристика позволяет сделать вывод о том, что робот, который наделен искусственным интеллектом, будет сам нести ответственность в случае причинения вреда обществу.

В своей статье Ястребов О.А. упоминал, что в одном зарубежном докладе о присвоении роботам статуса «электронного лица» было предложено ввести так называемую объективную ответственность, то есть ответственность без наличия вины, либо отдать предпочтение «управлению рисками», когда ответственность возлагается на то лицо, которое было обязано минимизировать риски, причем ответственность должна быть пропорциональна уровню данных роботов инструкцией и степени его автономности [10, с. 47].

На сегодняшний день правовое регулирование использования искусственного интеллекта базируется на программных документах и экспериментальных режимах. В связи с этим, из-за отсутствия должного правового регулирования, порождаются новые правовые риски и угрозы.

Искусственный интеллект заранее запрограммирован на определенные действия, вследствие которых он автоматически выполняет заданную функцию.



Это позволяет сделать вывод о том, что искусственный интеллект представляет угрозу. В таком случае ответственность будет нести его создатель.

Согласно положениям Распоряжения Правительства от 19.08.2020 №2129-р «Об утверждении Концепции развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года», наиболее значимыми вопросами применения систем искусственного интеллекта и робототехники являются вопросы гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный системами искусственного интеллекта и робототехники. Требуется дальнейшая проработка механизмов гражданско-правовой, уголовной и административной ответственности в случае причинения вреда системами искусственного интеллекта и робототехники, имеющими высокую степень автономности, при принятии ими решений, в том числе с точки зрения определения лиц, которые будут нести ответственность за их действия, доработки при необходимости механизмов безвиновной гражданско-правовой ответственности, а также возможности использования способов, позволяющих возместить причиненный действиями систем искусственного интеллекта и робототехники вред (например, страхование ответственности, создание компенсационных фондов и др.) [11].

Примером может послужить авария, в которой участвовал искусственный интеллект. В городе Лагуна-Бич в Калифорнии Tesla Model S на высокой скорости протаранил припаркованный на обочине патрульный автомобиль. 65-летний хозяин машины отрицал свою причастность к случившемуся, так как в машине был включен режим полуавтоматического управления. Позднее в местном полицейском департаменте подтвердили, что авария произошла из-за ошибки в программном обеспечении электрокара: автономная система не смогла правильно распознать дорожную разметку [12]. В связи с этим И. Маск утверждал, что ни дорожно-транспортные происшествия, ни авиакатастрофы, ни отсутствие лекарства или некачественная еда не способна сравниться по уровню



опасности с развитием искусственного интеллекта, и призывал ввести государственный контроль за внедрением соответствующих технологий [13].

То есть, человек, который сам внедряет искусственный интеллект в жизнедеятельность людей, сам утверждает, что искусственный интеллект может нанести вред. На этой стадии данный искусственный интеллект признан «слабым» и рассматривается как объект права.

Подводя итоги вышесказанного можно сделать следующий вывод. Искусственный интеллект постепенно, но плотно входит в нашу жизнь под видом вспомогательных технологий. С его помощью можно придумывать оригинальные произведения, ставить его в качестве «защитника» государства, доверять ему свою жизнь во время вождения и прочее. Некоторые ученые предлагают дать искусственному интеллекту статус «субъекта права», кто-то признает его как «электронное лицо». Данный вопрос остается открытым и является дискуссионным.

На практике мы видим, что возникают проблемы с деятельностью искусственного интеллекта, который может быть и роботом, и машиной с автопилотом. В связи с данными проблемами необходимо понимать, что искусственный интеллект может быть, как полезным дополнением к жизни человечества, так и нашим врагом.

Данные проблемы невозможно решить в силу отсутствия норм в действующем законодательстве. Необходимо создать основу правового регулирования деятельности носителя искусственного интеллекта, определить и закрепить в законе его правовой статус.

От данных нововведений будет зависеть дальнейшая судьба искусственного интеллекта, наше отношение к нему, и то, каким будет он в будущем.

Список литературы:



1. Остроух А.В. Введение в искусственный интеллект: монография / А.В. Остроух. – Красноярск: Научно-инновационный центр, 2020. 250 с.
2. Указ Президента РФ от 10.10.2019 №490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» // КонсультантПлюс. [Электронный ресурс] // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_335184/.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 №230-ФЗ (ред. от 13.06.2023) // КонсультантПлюс [Электронный ресурс] //URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64629/.
4. Искусственный интеллект написал картину, и ее продали на аукционе [Электронный ресурс] //URL: <https://style.rbc.ru/impressions/5bd2de049a7947fd4d2ec2ce>.
5. Гаврилов Э.П. Авторское право. Издательские договоры. Авторский гонорар. – Москва: Юридическая литература, 1988. 176 с.
6. Labbée X. L'intrusion de l'humanoïdedans le Droit de la famille // LexRobotica: Le droit à l'épreuve de la robotique / Sous la direction de ValérieDepadtet Didier Guével. - Paris: Lextensoéditions, LGDJ, 2018. 160 p.
7. Шилкина Е.П. Проблемы правосубъектности искусственного интеллекта / Е.П. Шилкина // Молодой ученый. – 2023. – №7 (454). – С. 220-224.
8. Осипов Г. Искусственный интеллект: состояние исследований и взгляд в будущее [Электронный ресурс] //URL: <https://web.archive.org/web/20150924083843/http://www.raai.org/about/persons/osipov/pages/ai/ai.html>.
9. Апостолова Н.Н. Ответственность за вред, причиненный искусственным интеллектом // Северо-Кавказский юридический вестник. – 2021. – №1. – С. 112-119.
10. Ястребов О.А. Правосубъектность электронного лица: теоретико-методологические подходы // Труды Института государства и права Российской академии наук. – 2018. – Том 13. – №2. – С. 36-55.



11. Распоряжение Правительства РФ от 19.08.2020 №2129-р «Об утверждении Концепции развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2023 года» // Судакт [Электронный ресурс] // URL: <https://sudact.ru/law/rasporiazhenie-pravitelstva-rf-ot-19082020-n-2129-r/>.

12. За рулем робот: аварии, в которых виноват автопилот [Электронный ресурс] // URL: <https://www.autonews.ru/news/5be4498c9a7947707744ab2b>.

13. Кеффер Л. Илон Маск назвал искусственный интеллект угрозой человечеству [Электронный ресурс] // URL: <https://www.kommersant.ru/doc/3359613>.



Полевой Георгий Георгиевич
Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Международно-правовой институт
Россия, Москва
g.polevoy@yandex.ru
Polevoy Georgiy
Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
International Law Institute
Russia, Moscow

**СУБЪЕКТ АВТОРСКОГО ПРАВА И СМЕЖНОГО ПРАВА НА
РЕЗУЛЬТАТ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ, СОЗДАННЫЙ
С ПРИМЕНЕНИЕМ СИСТЕМЫ ИСККУСТВЕННОГО ИНТЕЛЛЕКТА**

Аннотация: целью работы является выдвижение предложения по использованию единого подхода, отвечающего требованиям национального законодательства, в определении субъекта авторского и смежного права на результат интеллектуальной деятельности, созданный искусственным интеллектом. Особое внимание уделяется 4 устоявшимся в науке вариантам субъектов, за которыми можно признать авторские и смежные права.

Ключевые слова: авторское право, смежные права, искусственный интеллект, результат интеллектуальной деятельности, интеллектуальная собственность.

**THE SUBJECT OF COPYRIGHT AND RELATED RIGHTS TO THE
RESULT OF INTELLECTUAL ACTIVITY CREATED USING THE
ARTIFICIAL INTELLIGENCE SYSTEM**

Annotation: the purpose of the work is to propose the use of a unified approach that meets the requirements of national legislation in determining the subject of copyright and related rights to the result of intellectual activity created by artificial intelligence.



Special attention is paid to 4 well-established scientific variants of subjects for which copyright and related rights can be recognized.

Key words: copyright, related rights, artificial intelligence, result of intellectual activity, intellectual property.

В наше время не является секретом существенное влияние развития информационных технологий (далее – ИТ) на общественную жизнь и порождаемые использованием технологий правовые отношения. Скоропоспешное развитие ИТ ставит перед законодателем важную задачу регулировать данные отношения, охранять права субъектов возникших отношений.

До недавнего времени, считалось, что творческие функции может осуществлять лишь человек задействовав свой разум и интеллектуальные способности. В настоящее же время прогресс ИТ выводит техническое оборудование на качественно новый уровень, наделяет технические и программные системы подражающими человеческим интеллектуальными способностями, что позволяет им решать задачи творческого характера.

Наиболее интересными из данной области являются информационно-вычислительные системы с интеллектуальной поддержкой, решающие задачи без человека (лица, принимающего решения).

Свойство технического оборудования выполнять творческие функции, традиционно считающиеся прерогативой человека, называется искусственным интеллектом (далее – ИИ) [8, с. 38]. Востребованными в обществе являются общедоступные системы с поддержкой ИИ, обученные на большом количестве информации позволяющие использовать уже существующие человеческие знания для создания новых объектов интеллектуальной собственности. Примером служит программное обеспечение, способное создавать объекты интеллектуальной собственности, такие как произведения науки, литературы и искусства.



Любой закрепленный законодательством результат интеллектуальной деятельности подвергается установлению над ним авторского права конкретного субъекта правовых отношений – автора. Ключевой проблемой является закрепление авторства человека над результатом интеллектуальной деятельности созданным автономно, без постоянного творческого вклада человека. Не стоит лишать внимания тот факт, что создает (разрабатывает программный код), наставляет (задает цель деятельности) и в дальнейшем использует (результат интеллектуальной деятельности) в любом из случаев работы ИИ – человек. В свою очередь, ИИ обучается на большом (даже невозможном к подсчету) количестве информации, в том числе на результатах интеллектуальной деятельности неограниченного количества авторов, из-за чего автором этой информации можно назвать – человечество (мировая эрудиция).

Таким образом, исходя из правовой доктрины и технологического аспекта работы ИИ, возможно рассмотрение трех субъектов авторского права, а именно:

1. Автор ИИ (разработчик, создавший программный системный код);
2. Автор цели деятельности ИИ (пользователь, придавший значение деятельности ИИ, направивший ресурс и возможности технического устройства на решение определенной задачи, повлекшей возникновение результата интеллектуальной деятельности)
3. Общество (на чьей эрудиции или знаниях обучался ИИ, что позволило ему в дальнейшем создать новый, отличный от воспринятых им результатов интеллектуальной деятельности – результат интеллектуальной деятельности).

В отличие от тенденции в научной литературе правовой тематики ставить выбор автора между человеком и ИИ, нами предлагается совершенно иной подход. Природа закрепления авторских прав заключается в имущественном интересе их автора, который может распоряжаться имущественным правом себе на пользу. Неводушевленный объект не может преследовать имущественных целей, что равно тому, что он не нуждается в закреплении за ним прав на это



имущество. По данному вопросу мы придерживаемся позиции отечественного законодателя, признающего только человека как автора.

Мы хотим подчеркнуть, что предложенные далее подходы не являются полностью исчерпывающими для правового регулирования определения авторства на результаты интеллектуальной деятельности, полученные с применением систем искусственного интеллекта. Наиболее полезным нами считается проведение аналогии, с целью выразить концептуальное предложение.

1. Автор ИИ как субъект авторского права

Одним из вариантов присвоения авторского права на результат интеллектуальной деятельности ИИ можно назвать автора самого программного кода.

Программы для электронных вычислительных машин (далее – программа для ЭВМ) признаются объектом интеллектуальных прав и охраняются авторским правом в соответствии со ст. 1259 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) как литературные произведения. Руководствуясь ГК РФ [1], ИИ принадлежит на правах авторства своему разработчику.

Несмотря на это, результат интеллектуальной деятельности может быть получен путем использования данной программы для ЭВМ иным пользователем, в дальнейшем использующим этот результат для своих имущественных целей.

Предоставляется возможным провести аналогию с другим видом программ для ЭВМ таких как операционные системы и пользовательский интерфейс для написания, редактирования и сохранения, в том числе преобразования текста. Автором пользовательского интерфейса признается разработчик программного обеспечения, в то время как результат интеллектуальной деятельности принадлежит на правах авторства человеку, который написал, к примеру, научную литературу, несмотря на то что он пользовался таким программным обеспечением. Таким образом, ст. 1228 ГК РФ не признает автором интеллектуальной деятельности того, кто оказал техническое содействие выполнению соответствующих работ.



Для признания права авторства над результатом интеллектуальной деятельности необходима творческая, интеллектуальная деятельность, а не средства, с помощью которых был достигнут результат. Но как было сказано ранее, ИИ обладает способностью осуществлять творческие функции. Важно обратить внимание, что творческой функцией человек наделен от природы, что не дает другому лицу права претендовать на его труд. Напротив, природа творческой функции ИИ исходит от его разработчика – человека, что создал эту программу для ЭВМ и наделил ее интеллектом. В данном случае, оправданной считается мысль о том, что результат интеллектуальной деятельности ИИ – является результатом интеллектуальной деятельности его разработчика. Напротив, можно сказать, что искусственный интеллект зачастую принимает участие в творческой деятельности, к примеру, при редактировании труда человека в программном обеспечении. Такие функции как исправление ошибок в тексте человека, дополнение текста, перефразирование и прочий инструментарий приложений, заложенный разработчиком, строится на способностях ИИ воспроизводить творческую функцию в помощь человеку, но не признаются институтом соавторства.

У каждого технического средства есть создатель. Условия для функционирования любой автономной системы создал человек и наиболее аккуратным в аспекте определения природы творческой функции у ИИ будет признание ИИ как продолжения интеллектуальной деятельности человека, создавшего его и наделившего творческими функциями.

2. Автор цели деятельности ИИ как субъект авторского права

Мы предлагаем рассмотреть закрепление авторского права за автором цели деятельности ИИ через презумпцию признания права за автором ИИ.

Аналогично тому, как за человеком, вводящим текст в программное обеспечение (которое может способствовать ему в этом) признается право авторства над текстом, являющимся его интеллектуальной деятельностью, считается возможным признать право авторства над работой ИИ за наставником



его деятельности. Воспринимая задачу и цель работы, ИИ способен создать уникальный и оригинальный результат интеллектуальной деятельности, охраняемый авторским правом.

Данный вариант выглядит наиболее подходящим (для проведения аналогии) в сравнении с закреплением авторских прав за автором программы ЭВМ по ряду причин. Во-первых, в отличие от автора программы для ЭВМ, человек, что материально воплотил свой творческий труд посредством программного обеспечения – признается автором своего труда. Во-вторых, в соответствии со ст. 1228 ГК РФ, не признается автором результата интеллектуальной деятельности гражданин (в данном случае разработчик ИИ, осуществляющий свою интеллектуальную деятельность посредством ИИ), способствующий материальному закреплению, оформлению интеллектуальной деятельности субъекта, руководящего техническим средством для создания нового, уникального объекта интеллектуальной собственности.

Таким образом, результаты деятельности ИИ, использующего вводные данные для программы (являющиеся отправной точкой, задающие цели деятельности ИИ) все еще являются собственностью автора данных вводных данных. К примеру, человек предоставляющий программному обеспечению вводные данные, основанные на его результатах интеллектуальной деятельности для преобразования или улучшения, проведения расчетов или исправления ошибок – все еще оставляет за собой право авторства на свой труд.

3. Общество как субъект авторского права

Правовая доктрина не позволяет определять и закреплять права за общественностью только лишь исходя из того, что уникальный результат интеллектуальной деятельности построен на трудах других людей. Тем не менее, рассматривая ИИ как программное обеспечение, способное автоматизировано создавать результат интеллектуальной деятельности, важно отметить, что в отличие от природы человека – созданной природой, ИИ ограничен в своей творческой деятельности эрудицией человечества, так как лишь имитирует



интеллектуальную деятельность [9]. Труд ИИ основан исключительно на эрудиции человечества, на которой он обучался, будь это научная литература, произведения искусства и т.п.

Подход соавторства в данном случае мог бы изменить ситуацию, но учитывая количество информации, и авторов, на котором строилось мышление программы – не представляется возможным определить исчерпывающий круг реально используемых авторских трудов.

Применим в том числе и уже существующий институт перехода произведений, находящихся под авторским правом в общественное достояние, закрепленное в ст. 1282 ГК РФ. Произведения, авторские права над которыми никогда не существовали являются общественным достоянием, что, на наш взгляд, является оправданным методом по отношению к установлению правового статуса интеллектуальной деятельности ИИ.

4. Оценка международной и национальной нормотворческой и правоприменительной практики

Наиболее решительно определить исход проблемы определения авторства над результатом интеллектуальной деятельности, полученным с применением систем искусственного интеллекта, взялся законодатель Великобритании. Свое предпочтение, при определении автора произведения искусства, созданного компьютером (в т.ч. и без участия человека), законодательство отдает лицу, которое принимало необходимые меры для создания произведения, на что указывает ст. 178 Закона «Об авторском праве, промышленных образцах и патентах» [4].

В некоторых странах, таких как Новая Зеландия и Япония, правоприменительная практика предпринимает попытки и дает установки для дальнейшего закрепления права авторства за ИИ. Однако, мы придерживаемся теоретической точки зрения: искусственному интеллекту не нужны авторские права. Искусственный интеллект не будет получать гонорар и самовыражаться, система будет создавать объекты интеллектуальных только после того, как



человек даст программную команду действовать, то есть искусственный интеллект не самостоятельно примет решение о создании произведения.

Ряд стран, таких как Австрия и США, строго придерживаются антропоцентрической концепции закрепления авторства как результатом интеллектуальной деятельности ИИ. Большое внимание в законах Австрии отдается человеку [10], как единственному субъекту авторских прав. Таким образом, в Законе об авторских правах №63 (Copyright Act 1968) [5] в части второй: «автором фотографии является человек, сделавший фотографию», а в части третьей: «авторские права, действующее на литературное, драматическое, музыкальное или художественное произведение, в силу этой части продолжают действовать до истечения 70 лет после окончания календарного года, в котором умер автор произведения». Бюро авторского права США в своем апелляционном решении подчеркивало связь между разумом человека и творческим самовыражением, что означает необходимым условием для защиты авторских прав является авторство человека [6].

5. Российская правоприменительная и нормативная система

Искусственный интеллект в России не полностью не изучен законодателем. В Указе Президента Российской Федерации от 10 октября 2019 г. № 490 к одной из задач относится установление комплексного регулирования общественных отношений, возникающих в связи с развитием и использованием технологий искусственного интеллекта [2]. В том числе, в соответствии с Распоряжением Правительства Российской Федерации от 19 августа 2020 г. № 2120-р «Об утверждении Концепции развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники на период до 2024 г.» в правовом поле Российской Федерации уделяется внимание проблеме правового регулирования правового режима результатов интеллектуальной деятельности [3], созданных с использованием систем искусственного интеллекта. ГК РФ не наделяет ИИ авторскими правами, так в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части



четвёртой Гражданского кодекса Российской Федерации» указано [7], что творческий характер создания произведения не зависит от того, создано произведение автором собственноручно или с использованием технических средств. В законодательстве Российской Федерации весь институт авторского права построен вокруг субъекта – физического лица и прав, возникающих у него в результате его деятельности. Таким образом, человек, по воле которого ИИ создал произведение, имеет законные основания указать свое авторство на результате интеллектуальной деятельности и обладать всеми правами, предусмотренными законодательством.

Заключение

Популярная научная литература правовой тематики предлагает, на наш взгляд, концепции не более чем иллюзорные и вводящие в заблуждение, наделяющие ИИ субъективными правами, возникающими в связи с результатами интеллектуальной деятельности. Думается, что ИИ обладает или способен обладать творческими и когнитивными функциями человека, что делает его результат интеллектуальной деятельности уникальным, авторским, творческим.

Мы предлагаем рассматривать ИИ наиболее реально через концепцию, отвечающую правовым основам национального законодательства, заключающуюся в следующем:

Во-первых, несмотря на убеждение самих разработчиков, а также людей, оценивающих ИИ как исключительно «привлекательное будущее», проводить правовую оценку возможностей программного обеспечения стать субъектом правовых отношений. О невозможности быть таким субъектом нам говорят следующие установки:

1. Само по себе техническое средство не может быть наделено какой-либо правоспособностью, так как не имеет возможности реализовывать свои права и обязанности. Более того, неодушевленный объект не нуждается в реализации своих имущественных прав, что противоречит началам охраны имущественных правовых отношений;



2. В отличие от человека, который наделен творческими и интеллектуальными способностями, позволяющими ему создавать уникальные объекты интеллектуальной собственности, отвечающие требованиям охраны авторского права, природа ИИ исходит непосредственно от его разработчика – человека, что в результате своей интеллектуальной деятельности задал установки сбора, обработки и создания уникального творческого объекта.

Во-вторых, используя формальный подход, можно использовать институт перехода произведения в общественное достояние. Представляется, что такие произведения могут переходить в общественное достояние по факту их создания, поскольку автор отсутствует.

В ином случае, у лица, непосредственно организовавшего создание такого произведения ИИ (путем вводных данных), может появиться возможность его обнародования, и в связи с таким обнародованием могут возникнуть смежные права публикатора, включающие в себя исключительное право на обнародованное произведение и право на указание своего имени на экземплярах обнародованного произведения. Для достижения экономического эффекта, а равно извлечения прибыли и возврата вложенных в создание системы искусственного интеллекта средств, такая мера будет наиболее достаточна.

Список литературы:

1. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)» от 18.12.2006 N 230-ФЗ (ред. от 05.12.2022) // СПС КонсультантПлюс
2. Указ Президента РФ от 10.10.2019 N 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс
3. Распоряжение Правительства РФ от 19.08.2020 N 2129-р «Об утверждении Концепции развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники до 2024 года» // СПС КонсультантПлюс



4. Copyright, Designs and Patents Act 1988 (Chapter 48, updated on June 14, 2021) // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/en/legislation/details/21091>
5. Copyright Act 1968 No. 63, 1968 (includes amendments up to: Act No. 49, 2017) // Federal Register of Legislation. URL: <https://www.legislation.gov.au/Details/C2017C00180>
6. Second Request for Reconsideration for Refusal to Register A Recent Entrance to Paradise (Correspondence ID 1-3ZPC6C3; SR # 1-7100387071). Copyright Review Board. United States Copyright Office. 101 Independence Avenue SE // Copyright.gov. February 14, 2022.
7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 N 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс
8. Аверкин А. Н., Гаазе-Рапопорт М. Г., Поспелов Д. А. Толковый словарь по искусственному интеллекту. – М.: Радио и связь, 1992. – 256 с.
9. Тьюринг, А. Могут ли машины мыслить? / А. Тьюринг. – Москва: Государственное издательство физико-математической литературы, 1960.
10. Морхат, П. Юнит искусственного интеллекта в контексте права интеллектуальной собственности: автор, соавтор, наёмный работник или инструмент / П. Морхат // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2018. – № 8. – С. 35-42. – EDN UVOKRY.



УДК 341.9

Рассказов Александр Александрович

Гаменюк Леонид Олегович

Саратовская государственная юридическая академия

Институт прокуратуры

Россия, Саратов

alexandr.ras.505@yandex.ru

leogamen@mail.ru

Rasskazov Alexander

Gamenyuk Leonid

Saratov State Law Academy

Institute of Public Prosecutor's Office

Russia, Saratov

К ВОПРОСУ О КОДИФИКАЦИИ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА

Аннотация: в настоящей статье рассмотрен вопрос кодификации норм международного частного права. Освещены различные подходы к пониманию процесса кодификации. Проведен анализ как российского законодательства, так и законодательства зарубежных стран, регулирующего частно-правовые отношения, осложненные участием гражданина (подданного) иностранного государства. Автором рассмотрены различные виды кодификации. В результате изучения существующих систем кодификации норм международного частного права автором предложен возможный наиболее эффективный подход к кодификации норм международного частного права в России.

Ключевые слова: международное частное право, кодификация, частно-правовые отношения, правовая система, коллизионная привязка.



ON THE ISSUE OF CODIFICATION OF THE NORMS OF PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Annotation: this article considers the issue of codification of the norms of private international law. Various approaches to understanding the codification process are highlighted. The analysis of both the Russian legislation and the legislation of foreign countries regulating private-legal relations complicated by the participation of a citizen of a foreign state is carried out. The author considers various types of codification. As a result of studying the existing systems of codification of the norms of private international law, the author suggests the possible most effective approach to the codification of the norms of private international law in Russia.

Key words: private international law, codification, private law relations, legal system, conflict of laws binding.

Вопрос кодификации норм права обсуждается учеными во всех сферах правовой деятельности. Одним из первых среди российских правоведов данную деятельность осуществлял еще Г.Ф. Шершеневич, указывая, что данный процесс представляет собой формирование систематизированного свода норм, которые посредством согласования их содержания с помощью единых принципов дают законодательству новое содержание [1]. Современное понимание процесса кодификации норм права претерпело незначительные изменения. Кодификация понимается как полное изменение внутренних и внешних элементов норм действующего законодательства с целью их дальнейшего объединения и принятия нового кодифицированного акта [2]. По мере развития правовых систем кодификация получала всё большее распространение. Данный факт обусловлен простотой и удобством применения кодифицированных норм, отсутствием противоречий в нормативном регулировании при кодификации положений закона.

Применительно к международному частному праву представляется возможным заключить, что проблема кодификации норм является одной из



наиболее актуальных. Данный процесс был начат ещё в 1980 г. на территории европейских держав с принятием Римской конвенции «О праве, применимом к договорным обязательствам» [3]. В результате на территории Европейского Союза появились унифицированные нормы международного частного права, что на практике значительно упростило процесс взаимодействия между участниками данных правоотношений. Об эффективности указанного решения свидетельствует тот факт, что в процессе формирования норм, содержащихся в современном Гражданском кодексе РФ, правила, содержащиеся в приведенном акте, были заимствованы и реализованы во многом в схожем содержании. По мнению некоторых авторов, кодифицированные нормы международного частного права должны быть посвящены вопросу перемещения материальных ценностей из-под юрисдикции субъекта одного государства в юрисдикцию другого, что фактически нашло отражение в нормах современного гражданского законодательства многих государств и России в том числе [4].

На сегодняшний день нормы, посвященные международному частному праву содержатся как в ГК РФ, например, глава 66 [5], так и в специализированном законодательстве. Так, нормы определяющие право какой страны подлежит применению содержатся в Федеральном законе «Об особых экономических зонах в Российской Федерации» [6], Федеральном законе «О концессионных соглашениях» [7] и иных нормативно-правовых актах. Более того в данной сфере правоотношений применяются также международные соглашения, в которых участвует Российская Федерация, например, положения Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров [8]. На сложность применения норм международного частного права указывал в том числе и Верховный Суд Российской Федерации, формируя на основании судебной практики наиболее общие правила применения норм международного частного права [9]. В результате представляется возможным сделать вывод о том, что выстроилась сложная правовая система, использование которой участниками международных частно-



правовых отношений на практике затруднено необходимостью поиска конкретной коллизионной нормы в различных источниках под каждое правоотношение. В этом свете представляется необходимым произвести кодификацию норм международного частного права, применяемых в России.

В пользу развития процесса кодификации как на международном, так и на внутригосударственном уровне высказывались многие ученые [10]. С точки зрения классификации кодификаций норм международного частного права их различают по юридической силе, по субъектному составу и сфере применения акта кодификации, по преобразовательному элементу, по форме фиксации [11]. Рассматривая возможность нормативного регулирования на территории России, представляется необходимым произвести официальную, внутригосударственную, реформирующую кодификацию норм путем принятия комплексного закона, регулирующего общие вопросы применения иностранного права и содержащего коллизионные привязки. Представляется, что подобный подход позволит создать условия для упрощения процесса международных частно-правовых отношений, в которых участвуют представители из Российской Федерации и зарубежных стран. Это обусловлено тем, что в перспективе при разрешении спора стороны смогут обратиться единому акту, обладающему унифицированным содержанием и точно определить какой коллизионной привязкой им предстоит руководствоваться в сложившейся ситуации.

Список литературы:

1. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. Вып. 2. М., 1911. 814 с.
2. Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 2001. 776 с.
3. Конвенция о праве, применимом к договорным обязательствам (Вместе с Протоколом, Совместными заявлениями). Заключена в г. Риме 19.06.1980 с изм. от 17.06.2008 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс [сайт]. URL:



<https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=16889#NkMbdrTdqImUWDa1> (дата обращения: 03.10.2023).

4. Доронина Н.Г. Актуальные проблемы международного частного права // Журнал российского права. 2010. №1 (157). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/aktualnye-problemy-mezhdunarodnogo-chastnogo-prava> (дата обращения: 03.10.2023).

5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание Законодательства РФ от 03.12.2001, № 49, ст. 4552; Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru/> (ред. от 24.07.2023).

6. Федеральный закон от 22.07.2005 № 116-ФЗ «Об особых экономических зонах в Российской Федерации» // Собрание Законодательства РФ от 25.07.2005, № 30 (ч. II), ст. 3127; Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru/> (ред. от 04.08.2023).

7. Федеральный закон от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» // Собрание Законодательства РФ от 25.07.2005, № 30 (ч. II), ст. 3126; Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru/> (ред. от 10.07.2023)

8. Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Заключена в г. Вене 11.04.1980) [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс [сайт]. URL: <https://student2.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&ts=m4FVirTQL6xcLv41&cacheid=29A7B09F6BECDD80A6BDABCA126F8049&mode=splus&rnd=OsCVirT2JXBt4OkH1&base=INT&n=15002#QBidirTDf5CDqhx4> (дата обращения: 04.10.2023).

9. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2019 № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации» // Российская газета, № 154, 17.07.2019.



10. Остроухов Н.В., Ромашев Ю.С. О кодификации международного права // Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. 2014. №3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/o-kodifikatsii-mezhdunarodnogo-prava> (дата обращения: 04.10.2023).
11. Крутий Е.А. Современные кодификации международного частного права : дис. ... кандидата юридических наук : 12.00.03 / Крутий Е.А. – Москва, 2012. – 236 с.



УДК 341

Сафронова Екатерина Владимировна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт государственного и международного права

Россия, Екатеринбург

Katia.safronowa@yandex.ru

Safronova Ekaterina

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of State and International Law

Russia, Ekaterinburg

**МЕЖДУНАРОДНОЕ УСЫНОВЛЕНИЕ. ТРЕБОВАНИЯ,
УСТАНОВЛИВАЕМЫЕ К УСЫНОВИТЕЛЯМ НА ПРИМЕРЕ РОССИИ,
ИСПАНИИ И ФРАНЦИИ**

Аннотация: в статье подробно раскрываются требования к усыновителям на примере стран: России, Испании и Франции. Автор выделяет общие и специфичные черты института усыновления в различных странах. Делается вывод о том, что международное усыновление возможно только лишь, если родственники отказываются усыновить ребенка, оставшегося без попечения родителей, или если граждане страны гражданства ребенка не желают усыновить такого ребенка.

Ключевые слова: международное усыновление, усыновитель, усыновляемый, родители, дети.

**INTERNATIONAL ADOPTION. REQUIREMENTS FOR ADOPTIVE
PARENTS ON THE EXAMPLE OF RUSSIA, SPAIN AND FRANCE**

Annotation: the article details the requirements for adoptive parents on the example of countries: Russia, Spain and France. The author highlights the general and specific features of the institution of adoption in various countries. It is concluded that



international adoption is possible only if relatives refuse to adopt a child left without parental care, or if citizens of the child's country of citizenship do not want to adopt such a child.

Key words: international adoption, adoptive parent, adoptee, parents, children.

Усыновление – это юридический акт, который направлен на установление между усыновителями и усыновленным ребенком личных и имущественных отношений, которые существуют между родителями и их детьми. Существует международное усыновление – форма устройства детей, которые остались без попечения родителей. Такое усыновление – передача детей на попечение гражданам иностранного государства, т.е. усыновители и усыновленный являются гражданами разных стран или усыновление происходит на территории иностранного государства [1, с. 284].

Международное усыновление осуществляется на основании Конвенции о защите детей и сотрудничестве в области межгосударственного усыновления от 29 мая 1993 года [2]. Целями этой конвенции являются:

1. проводить процедуру усыновления только в интересах ребенка, уважая его права
2. создание системы сотрудничества между государствами, чтобы предотвратить хищение, продажу и незаконный вывоз детей
3. признание в государствах международного усыновления.

Существует Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 7 октября 2002 года (Кишиневская конвенция). Данная конвенция также затрагивает усыновление. В Кишиневской конвенции говорится, что если ребенок является гражданином другого государства, то при усыновлении нужно получить согласие законного представителя и государственного органа, обладающего такой компетенцией, а в некоторых случаях необходимо согласие самого ребенка. Также стоит отметить то, что международное усыновление возможно только в тех случаях, когда



ребенок, оставшийся без попечения родителей, не может быть усыновлен родственниками этого ребенка или лицами, которые являются гражданами того же государства, что и ребенок [3, с. 306].

Согласно ст.127 СК РФ усыновителями могут быть лица, достигшие 18 лет.

Не могут быть усыновителями лица, если:

1. являются недееспособными или ограниченно дееспособными
2. лишены родительских прав или ограничены в родительских правах
- 3.отстранены от обязанностей опекуна (попечителя) за ненадлежащее выполнение возложенных на них законом обязанностей
4. по решению суда усыновление было отменено по вине усыновителей
5. по состоянию здоровья не способны осуществлять родительские права

Кроме того, не могут быть усыновителями лица, которые приобрели полную дееспособность вследствие эмансипации или вступления в брак до совершеннолетия.

В соответствии с Федеральным законом от 28.12.2012 № 272-ФЗ «О мерах воздействия на лиц, причастных к нарушениям основополагающих прав и свобод человека, прав и свобод граждан Российской Федерации» не могут быть усыновителями граждане США.

По общему правилу разница в возрасте между одиноким усыновителем и усыновляемым ребенком должна быть не менее 16 лет (ст.128 СК РФ). Согласие ребенка на усыновление учитывается с 10 лет.

Рассмотрим особенности усыновления на примере другой страны – Испании. Гражданский кодекс Испании основными требованиями к усыновителям выделяет следующие:

1. Возраст одного из усыновителей должен быть не менее 25 лет
2. Разница в возрасте между усыновляемым ребенком и усыновителями не должна быть менее 14 лет
3. Усыновители должны предоставить сведения о доходах усыновителей



4. Усыновители должны предоставить информацию о взаимоотношениях между друг другом

5. Усыновители должны проживать вместе не менее двух лет

Также в Испании негативно относятся к усыновителям, которые выбирают ребенка по полу, возрасту и социальному происхождению.

В законодательстве Испании установлено, что усыновление является безвозвратным, но при существует два основания, когда отмена возможна:

1. грубое пренебрежение усыновителем своими обязанностями
2. покушение на жизнь усыновителя усыновленным [4].

Следующая страна – Франция. В законодательстве Франции выделяются две формы усыновления: простое и полное.

Ходатайствовать о полном усыновлении могут одинокие лица, достигшее 26 лет, а также лица, проживающие вместе не менее одного года. Полное усыновление допускается только в пользу детей в возрасте до 15 лет, которые содержатся в семье усыновителей не менее шести месяцев [5]. Это делается для того, чтобы установить освоился ли ребенок в семье потенциальных усыновителей, и усыновление действительно соответствует его интересам. По истечении данного срока усыновители подают заявление об усыновлении в суд по месту своего проживания. Также отмечается, что усыновители должны быть старше усыновляемого не менее, чем на 15 лет. Кроме того, на усыновление требуется согласие биологических родителей, а по достижении 13 лет – согласие самого усыновляемого. При полном усыновлении ребенка уже нельзя будет вернуть назад.

При простом усыновлении неважен возраст усыновляемого ребенка, не требуется также и проживание в течение 6 месяцев с потенциальными родителями. Такое усыновление устанавливается, когда биологический родитель заключает брак с другим человеком. При этом, связь между кровным родителем не прекращается. По общему правилу, усыновляемый берет фамилию усыновителя, одновременно сохраняя свою прежнюю фамилию.



Таким образом, мы видим, что законодательство стран об усыновлении устанавливает такие требования, которые были бы во благо усыновляемому ребенку. Требование о материальном положении устанавливается для того, чтобы усыновляемый ребенок ни в чем не нуждался; чтобы у него было все необходимое для комфортного проживания. Психологическое состояние усыновителей важно для того, чтобы усыновленный ребенок мог спокойно адаптироваться в новой семье и для того, чтобы установить контакт с новыми родителями. Что же касается возраста усыновителей, то в каждом государстве устанавливается свой возраст, нет одного принятого «правильного» возраста. Но я считаю, что лица, которые только достигли 18 лет (по российскому законодательству), не смогут оказать должную материальную обеспеченность ребенку и должного внимания. Именно поэтому, я считаю, что оптимальным возрастом для усыновителей будет 25 лет, так как к этому возрасту люди уже «встают на ноги», могут обеспечить себя и ребенка, и они более готовы, с психологической точки зрения, к появлению ребенка.

Список литературы:

1. Чуркина Л.М. К вопросу о правовом регулировании международного усыновления // Сибирское юридическое обозрение. 2019. №3. URL: https://www.elibrary.ru/download/elibrary_41243502_48026101.pdf (дата обращения: 17.05.2023)
2. Титова Т.А. К вопросу о международно-правовом регулировании сотрудничества государств в области усыновления (удочерения) // Российский юридический журнал. 2013. №3. С. 59-64. URL: https://www.elibrary.ru/download/elibrary_19100373_62069375.pdf (дата обращения: 17.05.2023)
3. Б.М. Гонгало, П.В. Крашенинников, Л.Ю. Михеева, О.А. Рузакова; под ред. П.В. Крашенинникова. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2019. – 318 с. URL: <https://znanium.com/read?id=346753> (дата обращения: 17.05.2023)



4. Катионова А.О., Лукьянов Н.Е. Законодательство стран в области усыновления: опыт сравнительно-правового анализа // Вестник Томского государственного университета. 2018. №427. С. 208-214. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zakonodatelstvo-stran-v-oblasti-usynovleniya-opyt-sravnitelno-pravovogo-analiza> (дата обращения: 17.05.2023)

5. Потапенко Е.Г. Международное усыновление: российско-французский опыт // Вестник Московского университета МВД России. 2013. №9. С. 230-234. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/mezhdunarodnoe-usynovlenie-rossiysko-frantsuzskiy-opyt/viewer> (дата обращения: 17.05.2023)



УДК 347.741

Серебряков Кирилл Дмитриевич

Санкт-Петербургский государственный университет

Факультет политологии

Россия, Санкт-Петербург

serebryakovkirill35@gmail.com

Serebryakov Kirill

Saint-Petersburg State University

Faculty of Political Science

Russia, Saint-Petersburg

ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ДОГОВОРНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КОРПОРАТИВНЫХ ОТНОШЕНИЙ: АНАЛИЗ ПРЕДЕЛОВ И ВОЗМОЖНОСТЕЙ ОГРАНИЧЕНИЯ

Аннотация: корпоративные отношения представляют собой сложный и относительно новый подвид гражданско-правовых отношений, которые отличает регулирование внутриорганизационных процессов. Выступая во многом заимствованным правовым институтом, корпоративный договор, регулирующий некоторые корпоративные отношения, имеет как непосредственные ограничения, так и потенциал пределов регулирования, что стало предметом изучения в данной статье. Соотношение принципов свободы договора, автономии воли, вопросы соответствия публичному порядку, а также правовая природа самого корпоративного договора и дискуссии вокруг предмета регулирования отражены в данном материале.

Ключевые слова: корпоративные отношения, корпорация, корпоративный договор, публичный порядок, корпоративное право, гражданское право, ограничения договоров.



MAIN TRENDS IN CONTRACTUAL REGULATION OF CORPORATE RELATIONS: ANALYSIS OF THE LIMITS AND POSSIBILITIES OF RESTRICTIONS

Annotation: corporate relations are a complex and relatively new subspecies of civil law relations, which are distinguished by the regulation of internal organizational processes. A corporate contract that regulates some corporate relations is a foreign legal institution adopted. Such a contract has both immediate limitations and the potential for regulatory restrictions. This is all reflected in this article. The author studied the relationship between the principles of freedom of contract, autonomy of will, issues of compliance with public order, as well as the legal nature of a corporate contract and discussions around the subject of regulation.

Key words: corporate relations, corporation, corporate agreement, public order, corporate law, civil law, contract restrictions.

Исследование допустимых пределов договорного регулирования корпоративных отношений предполагает детальное изучение последних. На данный момент законодатель даёт определение корпоративным отношениям, понимая под последними «отношения, связанные с участием в корпорациях или управление ими», что обозначено в п. 1 ст. 2 ГК РФ [1].

Пользуясь тем, что данный правовой феномен включён в Гражданский кодекс, можно считать целесообразным обращение к механизму ограничения рассматриваемых отношений до гражданско-правовых. При этом следует исходить из того, что корпоративные отношения имеют свои отличительные особенности, которыми обладает любой феномен, явление или институт, выступающий в роли заимствованного отечественным законодателем, бизнесом, обществом из зарубежной практики. Так, например, Е.В. Суханов акцентировал внимание на том, что нормы корпоративного права необходимо считать специальными к гражданскому праву [16, с. 58].



Корпоративные отношения определяются внутрикорпоративными процессами, что вытекает как из их названия, так и из формулировки отношений, рассмотренных выше в п. 1 ст. 2 Гражданского кодекса [1]. Отечественная цивилистическая доктрина в целом обладает единодушием в определении понятия «корпорация», называя под последней юридическое лицо, основанное на членстве [10, с. 65]. Такое понимание строится на том, что отечественные и зарубежные классики внутри корпорации видели внутреннюю устойчивую правовую связь самой организации и составляющих её элементов (акционеров, держателей долей, топ-менеджмента и т.д.), что находит отражение в их деятельности, ответственности по отношению к корпорации и т.д. [18, с. 138].

Не менее дискуссионным считается вопрос не только о природе, но и о самом определении корпоративных отношений. Например, под ними Т.В. Кашанина называет «разнообразные отношения внутри корпорации как единого целого и целостного образования, в котором объединены такие разноплановые категории людей, как собственники, управляющие, наемные работники» [8, с. 49].

В качестве сущностно-организующего начала корпоративных отношений П.В. Степанов выделяет корпоративные права и соответствующие им обязанности [15, с. 37]. В свою очередь, Д.В. Ломакин предлагает трактовать корпоративные отношения в широком и узком смысле. Под последними понимаются «урегулированное нормами гражданского права единое, сложное внутриорганизационное общественное отношение имущественного характера, возникающее между юридическими лицами, основанными на началах участия (членства), - корпорациями и их участниками (членами) в момент приобретения последними прав участия (членства), опосредующих процесс их участия в деятельности корпорации» [12, с. 129].

Остальные отношения, имеющие сложный юридический состав, одним из элементов которого выступает правоотношение членства/участия, и относящиеся к деятельности корпорации, необходимо трактовать как



корпоративные производные правоотношения. Таким образом, корпоративные отношения по своей природе, исходя из позиции отечественного исследователя, имеют относительную природу с наличием обязательного организационного и членского ядра в виде корпорации [12, с. 130-131].

Не вводит единого определения корпоративных отношений и А.В. Габов в своём учебнике, отмечая, что по своей природе такие отношения неоднородны и структурно распадаются на несколько разновидностей корпоративных правоотношений. Он, как и Д.В. Ломакин, разделяет такие отношения на правоотношения участия (членства), подчиненные (зависимые) корпоративные правоотношения [9, с. 16-17].

При этом под корпоративным договором следует договор, заключаемый уже сформированным юридическим лицом, стороной которого, в свою очередь, не может выступать третье лицо (кредиторы организации, приобретатели ценных бумаг и т.д.), что согласуется с подходом, предложенным Н.В. Александровой и Е.В. Ивановой [2, с. 106]. Однако п. 9 ст. 67.2 ГК РФ [1] подразумевает привлечение третьих лиц (в частности, кредиторов) для управления организацией, что возможно через заключение с участниками хозяйственных обществ юридически обязывающего соглашения.

Такое соглашение может быть гипотетически достаточным основанием для признания отношений членства, необходимых для заключения корпоративного договора, однако, отношения таких лиц с организацией носят специфический характер, который не может не сказаться на содержании внутриорганизационных отношений в целом, для облегчения которых заключаются корпоративные договоры, что демонстрирует необходимость в законодательном запрещении указанным третьим лицам (в частности, кредиторам) выступать после заключения юридически обязывающего соглашения с участниками хозяйственных обществ выступать стороной корпоративных отношений, урегулированных договорным способом.



В таком «ослаблении», имеющем место в п. 9 ст. 67.2 ГК РФ [1], о котором отмечалось выше, имеется достаточно рисков разрушения традиционных механизмов управления юридическим лицом, усложнения практики и потенциальных претензий, решаемых в судебном порядке, поскольку вместо нормирования максимальное развитие будет получать принцип автономии воли в виде свободы действий участников [14, с. 62]. Поэтому вопрос пределов и возможностей ограничения договорного регулирования в этом аспекте крайне важен.

В свою очередь, Д.В. Ломакин отмечает ограниченность сфер регламентирования отношений и процедур данными договорами, говоря, что последние охватывают собой регламентацию процедур осуществления уже имеющихся корпоративных прав без образования или порождения новых, поскольку они не могут выходить за пределы устава или закона [11, с. 17].

Корпоративный договор отличают следующие особенности:

1. Такой договор часто рассматривается как регулятор корпоративных отношений в прямо предусмотренных в законодательстве случаях.
2. У таких договоров нет обязательств, порождённых в отношении третьих лиц.
3. В пользу корпоративности говорит тот факт, что при составлении договора нет иных его равнозначных экземпляров, это один документ, составленный в письменной форме и подписанный заинтересованными, ранее специально об этом проинформированными сторонами.
4. Сами обязательства, порождённые договором, могут в отношении сторон носить дифференцированный характер, что позволяет учитывать разнонаправленные интересы сторон в осуществлении деятельности корпорации.
5. Изменения в договор не могут быть внесены в одностороннем порядке, иначе это лишит договор его сути.



6. Договор может предусматривать добровольные дискриминационные условия подписавших сторон в отношении не подписавших его членов корпорации, например, посредством отказа от осуществления прав участника.

7. Стороны не обязаны участвовать в договоре всей долей имеющихся в их распоряжении пакетов акций.

8. Договор не отрицает включения условий о способах обеспечения исполнения обязательств [2, с. 107; 7; 9, с. 111-114].

Необходимо понимать, что по общей конструкции корпоративный договор предполагает возникновение корпоративных правоотношений, содержательно состоящих из соответствующих прав и обязанностей, своеобразие которых заложено в специфике организационно-правовых форм юридического лица, а также структуры внутриорганизационных связей. При этом Т.Т. Алиев отмечает, что в силу частноправовой природы, рассматриваемым договорам присуще полное подчинение принципу свободы договора, что обуславливает практическую свободу в определении условий [3, с. 20].

Однако, характер общедозволительного метода здесь имеет сильно усеченную природу, в силу заявленной законодателем и судебными решениями подчиненности требованиям гражданского законодательства в регулировании имущественных отношений, основанного на принципах равенства, имущественной состоятельности субъектов и автономии воли. Это же выступает и значимым препятствием для правоприменения.

Складывающаяся до последнего времени судебная практика позволяет охарактеризовать корпоративный договор как договорной способ регламентирования отношений участников корпорации, поскольку предполагается невозможность выхода вне пределов, положений устава организации [13, с. 51]. Но в уставе содержатся положения, регулирующие права и обязанности всех участников организации, а корпоративный договор отличает особая обязательственная природа, распространяющаяся в отношении



надлежащего выполнения заявленных условий только акционеров, заключивших договор (ими могут быть несколько лиц из всего состава организации).

Здесь стоит отметить, что заключенные соглашения как правило носят характер упрощения процедур принятия важных решений, а потому по совокупности с вышеизложенным мы склонны согласиться с мнением В.К. Андреева, который писал, что такие договоры выступают логичным и закономерным элементом управления структурно сложных хозяйственных обществ [4, с. 86].

Следовательно, мы можем выделить такую тенденцию в договорном регулировании корпоративных отношений, как формирование и возникновение из их условий зависимой разновидности таких правоотношений, а также правоотношений по управлению корпорацией, отдельно выделенных из них. Таким образом, вопросы самого членства в корпорации договорами не затронуты, а их законодательная база разработана в гражданско-правовом законодательстве. Ещё одной тенденцией является обязательственная предметность договора, поскольку как правило предметом при его заключении является система голосования по вопросам компетенции общего собрания акционеров. Хотя сам факт участия в таком договоре акционера соотносится с его корпоративными правами, а не обязанностями.

При этом, как мы отмечали ранее, по своей природе такой договор не порождает новых корпоративных прав, но позволяет менять порядок реализации существующих, например, через предусмотренную возможность обязывания заключивших соглашение участников действовать определенным образом с имеющимися у них на основе членства правами и обязанностями.

Стоит заметить, что в силу влияния гражданско-правовых установок на процедуры, проводимые в хозяйственных обществах, корпоративные договоры только устанавливают модель поведения участников (акционеров) и принципы организации корпоративного управления (ст. ст. 65.2 и 67.1 ГК РФ [1]), а потому они относятся к локальным источникам регулирования правоотношений



корпоративного характера и выступают формой осуществления корпоративной правоспособности.

Также значимость вопроса ограничения договорного регулирования корпоративных отношений приобретает и в ракурсе публично-правового значения. Здесь следует отметить, что в зарубежных национальных законодательствах, имеющих длительную традицию развития корпоративно-договорных отношений, наметилась тенденция к ужесточению их регулирования, в частности, Р. Молано-Леон приводит пример американской судебной практики, которая сложилась таким образом, что пределы исполнения акционерных соглашений ограничены правами других участников корпорации, третьими лицами, связанными с корпорацией, а также не идут «вразрез с интересами общества» [19, р. 235].

О пределах договорного регулирования корпоративных отношений отмечается и в Концепции развития гражданского законодательства РФ, в частности, в п. 4.1.11 отмечается стремление и насущная необходимость установления и закрепления в гражданско-правовом законодательстве общих правил по вопросу заключения акционерами хозяйственных обществ взаимных соглашений. В комментариях приводятся такие форматы потенциального регулирования предмета договора, как согласованное голосование участников в рамках задаваемой повестки, обязательства по передаче участникам соглашения дивидендов, а также иных, предусмотренных соглашением, выплат и т.п. [17, с. 162].

При этом выражается приверженность сохранения корпоративной структуры, т.е. вывод этого вопроса из сферы предметного регулирования, несмотря на то, что корпоративные договоры регулируют именно внутриорганизационные отношения и потенциально могут затрагивать структуру, как взаимосвязанный элемент. Другие вопросы, которые нежелательно затрагивать даже потенциально рамками соглашений – порядок принятия решений, изменения корпоративного свода правил в отношении



третьих лиц, являющихся участниками организации, но не сторонами договора и т.д. [5, с. 5].

Важным пределом выступает ограничение принципов корпоративного права, заложенных в его договорах в отношении принципов сопутствующих, смежных отраслей и подотраслей права. Так, на акционерное соглашение как разновидность частноправового договора распространяется принцип свободы договора, реализуемый через свободную выработку его условий. Пределы договорного регулирования через ограничение этого принципа свободы договора последовательно рассматривает в своих исследованиях В.Г. Бородкин.

Так, например, правовед пишет, что корпоративные договоры выступают внутриорганизационными локальными актами, в которых заключены условия возникновения правоотношений подписавших соглашение сторон. Однако, это, одновременно и юридический факт, который может иметь косвенное влияние на иных членов корпорации, не присоединившихся к соглашению, структурные элементы организации в виде его органов, в частности, органов управления, а также само общество в целом. Следовательно, здесь необходима выработка баланса частных намерений, которые не должны касаться регулирования вопросов, отнесённых к публичному порядку [6, с. 169-170].

Анализ правовой природы, особенностей и видов корпоративных отношений показал, что последние имеют частноправовую природу и в отечественном законодательстве занимают подчиненное положение в рамках гражданско-правовых отношений, выступая их отдельной разновидностью, но со своей спецификой, заданной самим фактом заимствования иностранного правового института. Единство с гражданско-правовыми отношениями наблюдается в характеристике субъектов этих отношений, наличии в них единого трактуемого юридического лица при заключении договоров, нормативном закреплении положений в гражданско-правовом законе и т.д. В свою очередь, корпоративные отношения обладают своей спецификой,



организуя поведение субъектов внутри корпорации, т.е. это внутриорганизационные правоотношения.

На современном этапе прослеживаются определенные тенденции в договорном регулировании корпоративных отношений. Во-первых, почти всё внимание при определении предмета договора касается регулирования зависимых правоотношений, поскольку корпоративный договор не может породить новых корпоративных прав, изменяя порядок реализации только существующих, а вопросы членства урегулированы нормами гражданского права.

Во-вторых, наблюдается постепенное расширение диспозитивности корпоративных соглашений, что находит отражение, как в законодательных новеллах 2009 и 2014 годов, так и в судебной. В частности, есть все возможности нарушения такого традиционного принципа акционерного права, как принцип пропорциональности при влиянии на принятие корпоративных решений, а также коллизионный порядок невозможности признания договора недействительным вследствие несоответствия его уставу организации, говорящий о большем возрастании влияния корпоративно-договорной самостоятельности.

Исходя из анализа тенденций можно обозначить допустимость и возможность договорного регулирования корпоративных отношений, что соответствует зарубежным практикам и сообразно нынешней экономико-политической ситуации в России. Сфера корпоративных отношений, несмотря на новеллы последних лет, до сих пор подвержена серьезному императивному влиянию, что основывается на опасениях злоупотреблением физическими лицами, участниками корпораций, возможностями юридического лица, потенциально неограниченными возможностями определения условий в силу расширяющегося принципа применения автономии воли, влияния корпоративных отношений на принципы и субъекты, регулируемые и обозначенные смежными отраслями и подотраслями права.



Ещё одним важным обуславливающим пределы элементом выступает позиция действия публичного порядка, предполагающая для его сохранения приоритетность и исключительность действия отечественного законодательства при наличии «иностранного элемента» в организации. Так или иначе, понимание выработки общих начал заключения соглашений хозяйственными обществами осознанно и получило развитие при уточнении Концепции развития гражданского законодательства России.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть 1): федеральный закон от 30.11.1994 г. № 52-ФЗ (в ред. ФЗ от 01.05.2019 г. № 100-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 1994. - № 32. - ст. 3301.
2. Александрова Н. В., Иванова Е. В. Тенденции развития корпоративного договора в гражданском праве России // Вестник Российского университета кооперации. 2017. № 3 (29). С. 106-109.
3. Алиев Т. Т. О сущности правовой природы корпоративного договора // Гражданское право. 2015. № 1. С. 19-22.
4. Андреев В. К. Об ответственности по корпоративному договору // Право и бизнес. 2015. № 1. С. 85-88.
5. Андреев В. К. Природа корпоративного соглашения // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2014. № 2. С. 2-6.
6. Бородкин В. Г. Корпоративный договор в период реформирования Гражданского кодекса РФ // Закон. 2014. №3. С. 160-174.
7. Камышанский В. П. Корпоративный договор и договор об осуществлении прав участников общества: некоторые проблемы соотношения // Журнал российского права. 2016. № 1. С. 38-41.
8. Кашанина Т. В. В. Корпоративное (внутрифирменное) право: учебное пособие. – М.: Норма, 2003. 320 с.



9. Корпоративное право: учебник / А. В. Габов, С. А. Карелина, Н. В. Козлова; под ред. И. С. Шиткина. – М.: Статут, 2018. 735 с.
10. Логинова Е. В. Понятие и правовая природа корпоративных отношений с позиций современной гражданско-правовой науки // Юридическая наука. 2016. № 1. С. 64-68.
11. Ломакин Д. В. Договоры об осуществлении прав участников хозяйственных обществ как новелла корпоративного законодательства // Вестник ВАС. 2009. № 8. С. 6-26.
12. Ломакин Д. В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. – М.: Статут, 2008. 509 с.
13. Петров И. В. Тенденции развития корпоративного договора в гражданском праве Российской Федерации // Юридический мир. 2016. № 12. С. 50-53.
14. Ригина Э. А. Гражданско-правовое регулирование корпоративных договоров по законодательству Российской Федерации // Закон и право. 2018. № 12. С. 61-62.
15. Степанов П. В. Корпоративные отношения в гражданском праве // Законодательство. 2002. № 6. С. 35-41.
16. Суханов Е. А. Сравнительное корпоративное право. – М.: Статут, 2014. 456 с.
17. Филиппова Т. А., Коваленко Е. Ю. Корпоративное управление: актуальные проблемы правового регулирования // Известия Алтайского государственного университета. 2016. № 3. С. 159-163.
18. Цуканова Е. Ю., Китаева А. Е. Правовой статус корпорации в рамках реформирования гражданского законодательства // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия: Философия. Социология. Право. 2015. № 14. С. 137-141.



19. Molano-Leon R. Shareholders' Agreements in Close Corporation and Their Enforcement in the United States of America // Journal of Comparative Law. 2008. Vol. 117. P. 234-241.



УДК 347.4

Туркина Диана Андреевна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт государственного и международного права

Россия, Екатеринбург

turkina.di@mail.ru

Turkina Diana

Ural State Law University named after V.F. Yakovlev

Institute of State and International Law

Russia, Yekaterinburg

АВТОСТРАХОВАНИЕ: ОСАГО И КАСКО

Аннотация: в статье рассматривается одна из стремительно развивающихся подотраслей страхования – автострахование. Автором проведена некоторая сравнительная характеристика видов автострахования, выявлены основные отличия. Проанализированы важные изменения в законодательстве об ОСАГО, а также проблемы, с которыми сталкиваются страховщики.

Ключевые слова: страхование, ответственность водителя, договор автокаско, досудебный порядок, финансовый уполномоченный.

AUTO INSURANCE: CMTPL AND FULLY COMP

Annotation: the article discusses one of the rapidly developing sub-sectors of insurance - auto insurance. The author carried out some comparative characteristics of types of auto insurance, identified the main differences. The article analyzes important changes in the legislation on CMTPL, as well as the problems faced by insurers.

Key words: insurance, driver's liability, car insurance contract, pre-trial procedure, financial commissioner.



Страхование как общественное явление зародилось давно. Суть страхования заключается в основной, но не единственной функции – возмещение вреда. Согласно обзору ключевых показателей деятельности страховщиков, за I квартал 2023 года, который был подготовлен Центральным Банком РФ, одним из популярных видов страхования является автострахование. В I квартале 2023 г. объем страхового рынка увеличился на 21,2% г/г, до 548,4 млрд рублей, где существенное влияние на динамику взносов оказало повышение спроса на страхование автокаско и увеличение стоимости ОСАГО на фоне подорожания автомобилей и запчастей [1].

В России существует два основных вида автострахования: ОСАГО и КАСКО. Обязательное страхование гражданской ответственности владельцев транспортных средств, по-другому - ОСАГО, как видно из названия является обязательным для собственников транспортных средств. Страховое правоотношение в любом виде страхования возникает по поводу объекта – ценности, которая страхуется. Это всегда определенный интерес в сохранении какого-либо блага [2, с. 499]. В связи с этим виды автострахования отличаются по объекту. По КАСКО страхуется интерес, связанный в сохранении собственного автомобиля от повреждений, даже если такие повреждения произошли по вине самого водителя. По ОСАГО страхуется ответственность водителя за причиненный третьим лицам ущерб не только имущества, но и здоровья, жизни. Следует отметить, что в отличие от ОСАГО, специального нормативно-правового акта о КАСКО не существует [3, с. 359], данный вид страхования является добровольным и не покрывает ущерба, который нанес водитель другим лицам. На данные правоотношения распространяется общее законодательство - Закон РФ "Об организации страхового дела в Российской Федерации" от 27.11.1992 № 4015-1 и положения Гражданского кодекса РФ.

Поскольку КАСКО является дополнительной страховкой, то в практике часто бывают случаи, когда водитель страхует автомобиль одновременно и по КАСКО, и по ОСАГО. Выбор полиса КАСКО обусловлен тем, что ОСАГО не



предусматривает определенных страховых случаев в отличии от КАСКО. Например, первый вид страхования предусматривает страховую компенсацию не только вследствие ДТП, но также из-за несчастного случая (самовозгорание автомобиля, падение каких-либо предметов, угон) или природных катаклизмах (пожар).

Правовой основой такого вида страхования как ОСАГО является Федеральный закон от 25.04.2002 № 40-ФЗ "Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств". Данный закон претерпевал и продолжает претерпевать постоянные изменения, что говорит о его постоянном динамическом развитии [4]. Так, в 2014 году были внесены изменения, касающиеся ограничения размера выплат при наступлении страхового случая. Размер зависит от характера причиненного вреда: вред, причиненный жизни или здоровью потерпевшего - 500 тысяч рублей; вред, причиненный имуществу каждого потерпевшего - 400 тысяч рублей. С 2017 года было введено натуральное возмещение вреда по выбору потерпевшего. В данном случае страховая компания выдает направление на ремонт. Станция технического обслуживания выбирается потерпевшим по согласованию со страховщиком, однако технический центр выбирается из тех, с кем у страховщика заключен договор на организацию восстановительного ремонта. Следует отметить, что не отрицается тот факт, что технические центры могут использовать некачественные, ненадлежащие материалы при производстве ремонтных работ [5], в связи с чем потерпевшими предпочитается денежное возмещение вреда.

С 2016 года выдвигалась идея об объединении в одном договоре двух видов страхования [6, с. 1368]. Предлагаемые изменения позволят сделать заключение договора автокаско более удобным как для потребителей, так и для страховщиков: можно не заключать отдельный договор автокаско, а вносить информацию о нем в полис ОСАГО. Данная идея имеет смысл, если универсальный полис будет дешевле, чем ОСАГО и КАСКО по отдельности. В



2019 году Банком России после консультаций с Министерством финансов России в рамках исполнения поручения Председателя Правительства РФ был разработан проект о минимальных требованиях к условиям и порядку осуществления добровольного страхования. Однако вопросов в практике возникает множество, а для их разрешения необходимо внести изменения в действующее законодательство.

Далее предлагается рассмотреть досудебный порядок взыскания денежных средств по ОСАГО. Для того, чтобы снизить нагрузку на суды, с 2019 года до предъявления иска страховщику по ОСАГО и КАСКО потребители должны обращаться к финансовому уполномоченному. При этом, есть два важных условия, соблюдение которых обязательно:

1. финансовый уполномоченный рассматривает обращение потребителя, если со дня, когда потребитель узнал или должен был узнать о нарушении своего права, прошло не более трех лет;

2. до направления обращения к финансовому уполномоченному необходимо обратиться сначала к страховщику, к которому есть претензии. Даже если потребитель не получит ответ от страховщика, он вправе обратиться после этого к финансовому уполномоченному.

В подтверждение этого обратимся к судебной практике Верховного суда Российской Федерации (далее – ВС РФ). В 2022 году в ВС РФ обратилась гражданка Каракян С.Г. с иском к СПАО «РЕСО-Гарантия», указав, что в результате дорожно-транспортного происшествия ее автомобилю причинены повреждения, однако ответчик не исполнил свою обязанность по выплате страхового возмещения [7]. Страховщик отказал в выплате, поскольку считал, что заявленные повреждения транспортного средства не могли образоваться в данном дорожно-транспортном происшествии. Для подтверждения обратного Каракян С.Г. обратилась к независимому эксперту, а затем направила в адрес ответчика претензию о выплате денежных средств. Однако, после истечения срока хранения, письмо вернулось отправителю, страховая так его и не получила.



После этого гражданка обратилась к финансовому уполномоченному для разрешения данного спора о выплате страхового возмещения. Но и финансовый уполномоченный отказался рассматривать ее заявление по основанию п. 1 ч. 1 ст. 27 Федерального закона "Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг" от 04.06.2018 № 123-ФЗ. Как указал уполномоченный, Карамян С.Г. должна была приложить ответ от страховой компании. Однако, гражданка направила в СПАО «РЕСО-Гарантия» претензию, ответчик ее не получил по независящим от истца обстоятельствам. Как посчитал суд первой инстанции, истцом было выполнено условие о направлении страховщику претензии до обращения к финансовому уполномоченному, и удовлетворил требования Карамян С.Г. Компания «РЕСО-Гарантия» с решением суда первой инстанции не согласилась и обжаловала его, указав, что истец направил письмо по неправильному адресу. Судья апелляционной инстанции решение суда первой инстанции отменил, четвертый кассационный суд также согласился с апелляцией.

Позиция ВС РФ:

1. Сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено (адресату), но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним. Претензия с приложением всех документов была направлена истцом в СПАО «РЕСО-Гарантия» по адресу: г. Новороссийск, ул. Новороссийской Республики, д. 14 А, данный адрес указан и на претензии, и на конверте (т. 1, л.д. 35, 44). Ответчик письмо с претензией не получил, оно вернулось отправителю. Делая вывод о том, что претензия была направлена истцом по неверному адресу, суд апелляционной инстанции его не обосновал, не указав, на основании каких материалов дела он сделан.

2. По настоящему делу, оставляя исковое заявление без рассмотрения, суд апелляционной инстанции ограничился лишь ссылкой на несоблюдение истцом условий обязательного досудебного порядка урегулирования спора, не



исследовав по существу основания несогласия потребителя финансовых услуг с решением финансового уполномоченного о прекращении рассмотрения его обращения. Суд апелляционной инстанции не учел, что при несогласии потребителя с прекращением рассмотрения его обращения финансовым уполномоченным именно на суде в силу ст. 2 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и ст. 15 Закона об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг лежит обязанность по проверке правильности установления обстоятельств, связанных с наличием или отсутствием оснований для прекращения рассмотрения обращения потребителя финансовых услуг финансовым уполномоченным. При подаче искового заявления, а также в суде апелляционной инстанции истец указывал на несогласие с решением финансового уполномоченного о прекращении рассмотрения обращения с обоснованием мотивов своего несогласия, отмечая, что все имевшиеся у потерпевшей документы, касающиеся дорожно-транспортного происшествия, были приложены ею к обращению к финансовому уполномоченному.

3. Кроме того, потребитель финансовых услуг должен приложить ответ страховой компании на заявление (претензию) только в случае его наличия, в то время как финансовая организация обязана предоставить запрошенные финансовым уполномоченным разъяснения, документы и (или) сведения, связанные с рассмотрением обращения, в течение пяти рабочих дней со дня получения такого запроса.

4. Суду апелляционной инстанции надлежало определить, препятствовало ли рассмотрению финансовым уполномоченным обращения по существу поведение потребителя или действия финансовой организации, не исполнившей возложенную на нее законом обязанность по предоставлению запрашиваемых документов, а также были ли предприняты самим финансовым уполномоченным надлежащие меры по рассмотрению обращения потребителя.



Исходя из вышеперечисленного, Верховный суд РФ отменил определения апелляционной и кассационной инстанции и направил дело на новое рассмотрение.

Таким образом, система автострахования нуждается в постоянном совершенствовании. Проблемы в области автострахования носят комплексный характер, их решение возможно не только путем внесения изменений в законодательные акты, но и реформированием правоприменительных институтов.

Список литературы:

1. Обзор ключевых показателей деятельности страховщиков за I квартал 2023 года: информационно-аналитический материал. URL: https://cbr.ru/Collection/Collection/File/45053/review_insure_23Q1.pdf (дата обращения: 5.10.2023).
2. Гражданское право: учебник: в 2 томах. Том 2 / под ред. Б. М. Гонгало. 4-е изд., перераб. и доп. - Москва: Статут, 2021. 602 с.
3. Алтухова А.В., Антипова Е.А. Автострахование. Отличия КАСКО от ОСАГО // Экономика и социум. 2014. №4-1 (13). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/avtostrahovanie-otlichiya-kasko-ot-osago> (дата обращения: 8.10.2023).
4. Измайлов Е.Ф. История возникновения и развития ОСАГО в России // Вестник магистратуры. 2016. №12-4 (63). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/istoriya-vozniknoveniya-i-razvitiya-osago-v-rossii> (дата обращения: 10.10.2023).
5. Колесников, А. Э. Актуальные проблемы обязательного автомобильного страхования в Российской Федерации и пути их разрешения / А. Э. Колесников // Молодой ученый. 2019. № 46 (284). С. 139-141.



6. Киреева Ю.Г. Автострахование в России // Экономика и социум. 2016. №12-1 (31). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/avtostrahovanie-v-rossii> (дата обращения: 8.10.2023).

7. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 17.05.2022 № 18-КГ22-16-К4. URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=716389&cacheid=DFFDE6A834C2314D0A6A7A92B62956F6&mode=splus&rnd=5MJThsTYP4mfGZj21#daPThsTS1QBjубе6> (дата обращения: 8.10.2023).



Тхай Виктория Рудольфовна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт государственного и международного права

Россия, Екатеринбург

thai.vika2002@gmail.com

Thai Victoria

Ural State Law University named after V.F. Yakovleva

Institute of the Institute of State and International Law

Russia, Ekaterinburg

СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ И ПРОБЛЕМЫ В ОПРЕДЕЛЕНИИ РАЗМЕРА КОМПЕНСАЦИИ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА

Аннотация: в статье автором рассмотрены проблемы теории и практики института компенсации морального вреда с опорой на действующее законодательство. Проанализированы особенности определения судами размера компенсации морального вреда, и выделены основные тенденции развития данного правового института. Кроме того, в работе исследована зарубежная практика по взысканию судами компенсации с причинителей морального вреда, и были предложены пути решения проблем, складывающихся в судебной практике.

Ключевые слова: моральный вред, компенсация вреда, нематериальные права и блага, критерии определения морального вреда, возмещение морального вреда.

CURRENT TRENDS AND PROBLEMS IN DETERMINING THE AMOUNT OF COMPENSATION FOR MORAL HARM

Annotation: in the article, the author considers the problems of theory and practice of the institute of compensation for moral harm based on the current legislation. The features of determining the amount of compensation for moral harm by courts are



analyzed, and the main trends in the development of this legal institution are highlighted. In addition, the paper examines the foreign practice of collecting compensation by courts from the causers of moral harm, and suggested ways to solve the problems emerging in judicial practice.

Key words: moral harm, compensation for harm, intangible rights and benefits, criteria for determining moral harm, compensation for moral harm.

В настоящее время в законодательстве многих стран закреплен тот или иной правовой институт защиты нематериальных благ граждан, одним из которых является институт компенсации морального вреда.

В Российской Федерации взыскание морального вреда регулируется Гражданским кодексом Российской Федерации.

Так, согласно статье 151 ГК РФ, если гражданину причинен моральный вред (физические или нравственные страдания) действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину нематериальные блага, а также в других случаях, предусмотренных законом, суд может возложить на нарушителя обязанность денежной компенсации указанного вреда.

Законодатель в данной статье определил, что причиной морального вреда являются именно физические и нравственные страдания.

Основания для взыскания морального вреда предусмотрены статьей 1100 ГК РФ, в которой определены случаи, когда компенсация морального вреда осуществляется вне зависимости от вины причинителя вреда.

Помимо вышеуказанных норм, в ГК РФ прописаны санкции за причинение морального вреда в виде взыскания компенсации в денежной форме, а именно в статьях 1099 – 1101 ГК РФ [1].

Однако несмотря на действующую правовую регламентацию рассматриваемого правового института защиты граждан, в российском законодательстве имеются проблемы, связанные с соотношением закрепленных



норм права по регулированию взыскания компенсации морального вреда и судебной практики.

Так, законодателем не установлены возможные минимальные и максимальные размеры компенсации. Из-за отсутствия пределов суммы возмещения нет единого понимания того, какой размер взыскания можно считать соразмерным причиненному моральному вреду, вследствие чего складывается неоднообразная российская судебная практика по делам о взыскании компенсации морального вреда. Подтверждение этому можно найти в конкретных судебных решениях.

Например, 28 декабря 2022 года Шадринский районный суд Курганской области рассмотрел гражданское дело № 2-2262/2022 по иску о взыскании компенсации морального вреда, причиненного оскорблением. Ответчик высказал в адрес Истца слова в неприличной форме, унизив человека прилюдно и осквернив его честь и достоинство, после чего Истец стал постоянно испытывать сильные переживания по данному поводу и принимать успокоительные препараты в целях лечения депрессивного расстройства. В результате, районный суд взыскал с Ответчика компенсацию за моральный вред, причиненный им другой стороне, в размере 5 000 рублей [2].

Иной размер компенсации в размере 20 000 рублей 27 декабря 2022 года взыскал Шебекинский районный суд Белгородской области по гражданскому делу № 2-1980/2022. В данном деле Ответчик также в словесной форме в виде нецензурной брани оскорбил человека в присутствии иных лиц [3].

Как видно из судебной практики, вопрос определения размера компенсации морального вреда имеет довольно оценочный характер. Как указывал Конституционный суд РФ, по общему правилу, судьи выносят решения в рамках предоставленной им законом свободы усмотрения [4].

В связи с таким сложившимся подходом, судьи определяют размер компенсации морального вреда исходя из своих субъективных суждений, и многие юристы считают, что на данный момент суды взыскивают достаточно



маленькие суммы, и такое отношение к пострадавшей стороне нельзя признавать справедливым.

Необходимо также обратить внимание на разъяснения Верховного суда РФ. В Постановлении Пленума Верховного суда РФ от 15.11.2022 № 33 объясняется в чем может заключаться моральный вред, названы общие условия возложения обязанности по компенсации морального вреда, установлены разъясняющие положения об определении способа и размера компенсации [5]. Однако данные положения также не содержат четких правил расчета размера возмещения за физические и нравственные страдания или какие-либо предельные размеры денежных сумм, подлежащих взысканию с виновного лица, что еще больше осложняет ситуацию.

Помимо отсутствия критериев расчета размера компенсации, в законодательстве и судебной практике не раскрываются понятия «физические страдания» и «нравственные страдания», в связи с чем порой возникает вопрос: а в чем конкретно должны выражаться данные явления? Кроме того, если в судебном процессе стороны еще могут представить себе процедуру доказывания наличия причинно-следственной связи между нанесением физических страданий и наступления морального вреда (например, справки из медицинских учреждений, судебная экспертиза и др.), с нравственными страданиями ситуация обстоит намного сложнее.

Однако если рассматривать институт компенсации морального вреда в зарубежных странах, то стоит отметить, что не во всех других государствах есть такое понятие, как «моральный вред».

К примеру, в Германском гражданском уложении используются простое понятие «страдания» («Schmerzensgeld» - деньги за «страдания») [6, с. 337], а в Соединённых штатах Америки и в Англии при обозначении морального вреда используют понятие «психологический вред» (psychological damage) — «физические и психические страдания (physical and mental sufferings) [7, с. 92].



Вопрос об определении размера компенсации морального вреда за рубежом также носит неоднозначный характер, так как в некоторых странах (ФРГ) повторяется ситуация, как и в России.

Но есть государства, в которых четко ограничены максимальные суммы взыскания компенсации. Так, в Законе Великобритании о компенсации вреда от преступлений 1995 г. указано, что наибольшая сумма взыскания составляет 500 000 фунтов стерлингов [8].

По сравнению с иными государствами в России полностью отсутствуют тарифные схемы взыскания компенсации морального вреда, что является одним из основных отличий российского правового регулирования. Но несмотря на такие различия, все же проблема определения размера компенсации имеет глобальный характер, так как законодательство большинства государств не содержат подробной регламентации данного вопроса.

Исходя из вышеизложенного, следует отметить тот факт, что российскому законодателю необходимо преобразовать нормативно-правовую базу по регулированию института компенсации морального вреда, создав единую базу определения размера взыскания денежных средств за причиненный моральный вред. Однако нужно понимать, что рассматриваемый институт защиты затрагивает социально-психологическую сферу человека, и не всегда денежные средства могут компенсировать нанесенный вред, поэтому современные тенденции возмещения вреда в виде денежных средств необходимо менять, образуя в правовом регулировании иные формы и виды компенсации морального вреда. Данные изменения в гражданском законодательстве будут только способствовать совершенствованию работы правового механизма защиты личности и создавать более унифицированную и единую судебную практику.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 года N 51-ФЗ. [Электронный ресурс] – URL:



https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ec459f13483f7f47883f57fda8aace1b2cb86ac4/.

2. Решение Шадринского районного суда Курганской области от 28.12.2022 г. по гражданскому делу № 2-2262/2022. [Электронный ресурс] – URL: <https://sudact.ru/regular/doc/TyFQEH0wp166/>.

3. Решение Шебекинского районного суда Белгородской области от 27.12.2022 г. по гражданскому делу № 2-1980/2022. [Электронный ресурс] – URL: <https://sudact.ru/regular/doc/17WIodRZiQrC/>.

4. Определение Конституционного Суда РФ от 15 июля 2004 г. № 276-О. [Электронный ресурс] – URL: <https://base.garant.ru/1777674/>.

5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.11.2022 N 33 "О практике применения судами норм о компенсации морального вреда". [Электронный ресурс] – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_431485/.

6. Краузе А. В. Компенсация морального вреда за вред, причиненный источником повышенной опасности: анализ российского и англосаксонского права// В сборнике: СОВРЕМЕННАЯ НАУКА: ПРОБЛЕМЫ, ИДЕИ, ТЕНДЕНЦИИ Материалы Международной (заочной) научно-практической конференции. под общей редакцией А. И. Вострецова. 2019. — С. 335–339.

7. Вуколова Н. В. Анализ современных зарубежных практик возмещения морального вреда, причиненного преступлениями // Наука и образование: хозяйство и экономика, предпринимательство, право и управление. 2015. — № 2. — С. 91–94.

8. Великобритания. Журнал. Criminal Injuries Compensation Act 1995 [Электронный ресурс] – URL: http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1995/Ukpga_19950053_en_1.



УДК 341.932.2

Хаустова Юлия Юрьевна

Московский государственный юридический университет

имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Международно-правовой институт

Россия, Москва

fedelk75@gmail.com

Khaustova Julia

Kutafin Moscow State Law University

International legal Institute

Russia, Moscow

ПРАВОВОЙ СТАТУС ОГОВОРОК О РАССМОТРЕНИИ СПОРА ПО UDRP И АРБИТРАЖНЫХ ЦЕНТРОВ ВОИС, РАССМАТРИВАЮЩИХ ДОМЕННЫЕ СПОРЫ

Аннотация: данная статья посвящена исследованию рассмотрения споров по процедуре UDRP, возможности применения данной процедуры на территории Российской Федерации, перспективам и сложностям. Анализируется правовой статус оговорок о рассмотрении спора и центров ВОИС.

Ключевые слова: доменные споры, ВОИС, единая политика разрешения споров о доменных именах, доменные имена, UDRP.

LEGAL STATUS OF UDRP DISPUTE RESOLUTION CLAUSES AND WIPO ARBITRATION CENTERS DEALING WITH DOMAIN DISPUTES

Annotation: this article is devoted to the study of dispute resolution under the UDRP procedure, the possibility of applying this procedure on the territory of the Russian Federation, prospects and difficulties. The legal status of dispute resolution clauses and WIPO centers is analyzed.



Key words: domain disputes, WIPO, unified policy for resolving domain name disputes, domain names, UDRP.

Несмотря на то, что российская доменная зона не подпадает под действие процедуры урегулирования доменных споров UDRP, нередко сторонами в процессе являются российские резиденты. Например, Telefonaktiebolaget LM Ericsson vs. Евгений А. Куншин Дело № D2011-1560, Swatch Ltd. против Ларионова-Кречетова Анна Александровна Дело № D2017-1365. Следовательно, представляется интересным вопрос о процессуальном статусе системы UDRP с точки зрения отечественного процессуального законодательства.

Процедура UDRP является альтернативным способом рассмотрения доменных споров на международном уровне. Определение процедуры как «альтернативной» подчеркивает ее внесудебный характер рассмотрения споров, а также отсутствие препятствий в рассмотрении спора национальными судами и национальным, и международным третейским судом. Согласно справочнику ВОИС по интеллектуальной собственности: политика, право и использование (далее – «Справочник ВОИС»), Процедура UDRP является административной процедурой рассмотрения доменных споров и выступает в качестве факультативного способа рассмотрения спора, поскольку каждая из сторон вправе в любой момент обратиться в государственный суд [4]. В тексте UDRP и Правилах к ней сама процедура поименована как «административная», а лица, рассматривающие спор – «административная комиссия» [1]. Таким образом, в документах подчеркивается, что процедура обладает специфическим характером, не позволяющим отнести ее к третейскому разбирательству в чистом виде. Однако единого мнения по поводу процессуальной природы процедуры UDRP до сих пор не сложилось.

Одной из самых распространенных точек зрения является квалификация процедуры UDRP как административной, квазиарбитражной процедурой с неясной процессуальной природой с точки зрения отечественного



законодательства [6]. Тем не менее, в отечественной доктрине существует позиция, согласно которой нет оснований для причисления процедуры UDRP к числу правовых явлений с неопределенной правовой природой, следовательно, по мнению ряда исследователей, процедура UDRP может быть отнесена к арбитражной процедуре [7, с. 224]. Для выявления возможности отнесения процедуры UDRP к арбитражному разбирательству с точки зрения российского законодательства необходимо проанализировать и сравнить процессуальные особенности отечественной процедуры третейского разбирательства и процедуры UDRP.

Первый аспект, на который важно обратить внимание, это правовой статус оговорок о передаче спора на рассмотрение арбитражным центром ВОИС по процедуре UDRP с точки зрения российского законодательства. Некоторые отечественные ученые квалифицируют такие оговорки как арбитражные (третейские) соглашения [11]. Но действительно ли такие оговорки можно рассматривать в качестве арбитражных соглашений?

Как уже говорилось ранее, рассмотрение спора по административной процедуре UDRP происходит на основании оговорок, содержащихся в Соглашении об аккредитации между Корпорацией ICANN и регистраторами доменного имени, а также в соглашениях между соответствующими регистраторами и правообладателями доменных имен. Необходимо отметить, что условие о применении процедуры UDRP является контрактным соглашением в договоре между ICANN и регистратором. Правообладатель доменного имени соглашается с данным условием путем регистрации доменного имени, для которого такая процедура обязательна. Таким образом, правообладатель доменного имени и регистратор становятся связанными оговоркой, в соответствии с которой споры о доменном имени должны рассматриваться в арбитражном центре ВОИС по процедуре UDRP. Более того, процедура UDRP является обязательной в случаях, когда третье лицо, которое не является стороной договора, обращается в арбитражный центр за разрешением



спора. Об этом говорится в п. 3 (а) Правил UDRP, согласно которому физическое или юридическое лицо, чьи права нарушаются правообладателем доменного имени, вправе инициировать спор, направив свое требование в любой аккредитованный арбитражный центр [2].

Согласно действующему законодательству, арбитражным соглашением является соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или конкретных споров, которые могут возникнуть в связи с каким-либо определенным правоотношением между ними, независимо от того, носило оно договорный характер или нет. Также закон предусматривает заключение арбитражного соглашения в виде арбитражной оговорки в договоре или в виде отдельного соглашения [5]. Одной из допустимых форм заключения арбитражного соглашения является обмен процессуальными документами, в которых одна сторона заявляет о наличии соглашения, а у второй стороны отсутствуют возражения против этого [5]. В следствии этого, сторонники квалификации оговорок о рассмотрении спора по процедуре UDRP в качестве арбитражных соглашений, говорят о том, что 1) заключение соглашения, содержащего оговорку о передаче спора, возникшего в следствии предъявления третьими лицами требований к администратору доменного имени, на рассмотрение арбитражному центру; а также 2) предъявление третьей стороной заявления в административный арбитражный центр о нарушении его прав регистрацией или использованием доменного имени, означающего согласие стороны с компетенцией арбитражного центра на рассмотрения спора по процедуре UDRP, не противоречат п. 4 ст. 7 Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» и аналогичной норме, содержащейся в п.5 ст. 7 Закона Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже» [8, с. 124]. В целом указанная позиция является справедливой, однако только в том случае, если ни одна из сторон не имеет возражений. В противном случае факт заключения арбитражного соглашения может быть оспорен. Таким образом, как администратор доменного имени, так и третья



сторона, чьи права нарушаются, выражают свое волю на передачу спора административным центром, однако сами стороны в договорных правоотношениях не состоят. Следовательно, сами стороны не связаны арбитражной оговоркой. Отсутствие прямого соглашения о передаче спора на рассмотрение аккредитованным ВОИС административным центром между сторонами является основным аргументом, доказывающим невозможность квалификации таких оговорок в качестве арбитражных соглашений. Нельзя говорить о наличии арбитражного соглашения между сторонами в ситуации, когда стороны связаны арбитражной оговоркой с одним и тем же третьим лицом [11].

Однако, в настоящее время в России действует принцип эффективного толкования, согласно которому, любые сомнения, возникающие при толковании арбитражного соглашения, должны толковаться в пользу его действительности и исполнимости [5]. В иностранной арбитражной практике такой принцип применяется достаточно широко, в том числе для определения субъектного состава такого соглашения, а именно при определении конструкций, связывающих стороны арбитражным соглашением, которое они не подписывали [9]. В этой связи, при использовании принципа эффективного толкования можно говорить о действительности такой оговорки, прямо не связывающей правообладателей доменного имени и исключительных прав на товарный знак.

В качестве обоснования действительности оговорки также приводится аргумент о том, что в настоящее время после реформирования арбитражных судов Российской Федерации отсутствуют специальные процессуальные условия заключения арбитражной оговорки, входящей в договор присоединения, что позволяет говорить о действительности оговорок о передаче спора в арбитражные центры ВОИС, инкорпорированных в договоры присоединения между регистратором и правообладателем доменного имени. В п 3. ст. 5 ранее действовавшего Федерального закона "О третейских судах в Российской Федерации" от 24.07.2002 N 102-ФЗ предусматривалась возможность



заключения арбитражной оговорки исключительно после возникновения оснований для предъявления иска. После реформирования данное положение не получило закрепления в новом законодательстве, следовательно, законодатель устранил специальные условия для заключения арбитражной оговорки путем присоединения.

Несмотря на вышеприведенные аргументы в пользу допустимости квалификации оговорок о передаче доменного спора на рассмотрение аккредитованному арбитражному центру ВОИС, возможность отнесения таких оговорок к арбитражным соглашениям ставится под сомнение. В первую очередь, необходимо отметить, что правовая природа арбитражного соглашения является неоднозначной, а именно в доктрине такого соглашение относят как к гражданско-правовому договору, так же подчеркивается процессуальный характер такого соглашения, а некоторые ученые поддерживают подход к пониманию правовой природы арбитражного соглашения, как смешанной, то есть предлагают сочетание материально-правового и процессуально-правового характера [10, с. 47]. Не смотря на отсутствие в доктрине единого подхода к определению природы арбитражного соглашения, проводя анализ на соответствие оговорок о передаче спора арбитражному центру ВОИС арбитражным соглашениям, можно сделать следующие выводы:

1) Оговорка о передаче спора на рассмотрение его по процедуре UDRP противоречит договорной природе арбитражного соглашения, в связи с тем, что правообладатель доменного имени не вправе отказаться от передачи спора на разрешение его арбитражным центром ВОИС. Заключая арбитражное соглашение, стороны вправе оценить целесообразность передачи спора в арбитраж, например, с учетом стоимости потенциальных требований. В то время как стороны оговорки о рассмотрении спора аккредитованным арбитражным центром стороны не имеют возможности отказаться от нее. Отсутствие такой возможности говорит в первую очередь об отсутствии волеизъявления сторон на



заключение такого соглашения, что не соответствует принципам договорных отношений в целом.

2) В оговорке о рассмотрении доменного спора арбитражным центром по процедуре UDRP отсутствуют процессуальные характеристики арбитражного соглашения. В частности, заключение такой оговорки не влечет процессуальных последствий, в отличие от арбитражного соглашения. Первым и основным признаком, противоречащим природе арбитражного соглашения, является отсутствие дерогационного эффекта такой оговорки. Ранее не раз упоминалось, что сторона вправе обратиться за рассмотрением спора также в национальный суд. Возможность обратиться в государственный суд в любое время как до, во время разбирательства, так и после рассмотрения спора комиссией по процедуре UDRP свидетельствует о неокончателности решений, вынесенных по процедуре UDRP, а также зависимости от национальных судов, что абсолютно нехарактерно арбитражному разбирательству. Более того, при обращении сторонами после вынесения решения арбитрами в государственный суд, последний не связан никак вынесенным решением и рассматривает дело повторно, по существу. Таким образом, все вышесказанное не только противоречит процессуальной природе арбитражного соглашения, но и также дает основания усомниться в эффективности и целесообразности такой процедуры, ввиду наличия возможности обратиться в государственный суд и пересмотреть дело по существу вновь.

3) Также условия данной оговорки в некоторой степени являются ограничивающими и обременительными для одной стороны. Во-первых, согласно Правилам, UDRP разбирательство проходит в заочной форме. В форме устных слушаний заседание может быть поведено только лишь по инициативе административной комиссии [2]. Следовательно, стороны не вправе выбрать форму проведения слушания спора при заключении арбитражной оговорки. Также подвергается сомнению соблюдение принципа справедливости, поскольку право выбора арбитражного центра для рассмотрения доменного



спора принадлежит только третьей стороне – заявителю. Что также не соответствует принципам арбитражного соглашения.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что оговорки о передаче спора на рассмотрение его арбитражным центром по процедуре UDRP с точки зрения отечественного законодательства не являются арбитражными соглашениями. Процедура UDRP в отличие от арбитража не предназначена для замены судебного разбирательства альтернативным способом, она выступает как факультативный способ рассмотрения спора, с возможностью судебного обжалования в дальнейшем. Возможность пересмотра решений арбитров в национальных судах и возможность обеспечить такое решение административными действиями регистраторов, в частности действиями по передаче доменного имени выигравшей стороне или аннулированию регистрации доменного имени, позволяет говорить о преимущественном административном характере таких оговорок, но не арбитражном. Следовательно, с точки зрения национального законодательства такие оговорки обладают неопределенным правовым статусом.

Список литературы:

1. Uniform Domain-Name Dispute-Resolution Policy [Electronic resource]. – Mode of access: <https://www.icann.org/resources/pages/help/dndr/udrp-en>
2. Rules for Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy (the "Rules") // ICANN [Electronic resource]. – Mode of access: <https://www.icann.org/resources/pages/help/dndr/udrp-en>
3. WIPO Intellectual Property Handbook // WIPO [Электронный ресурс]. URL: www.wipo.int/export/sites/www/freepublications/en/intproperty/489/wipo/pub489.pdf. (дата обращения 26.04.2023)
4. Федеральный закон от 29.12.2015 N 382-ФЗ "Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации" // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>



5. Королев Д., Наумов В., Процессуальный статус UDRP в России: возможности и парадоксы // Право и интернет. [Электронный ресурс] URL: <https://www.russianlaw.net/law/individualization/udpr/a32/>
6. Якушев М.В. Рожков М.А., Афанасьев Д.В. «О правовой природе альтернативных разбирательств доменных споров» // Вестник международного коммерческого арбитража 2017, № 1 – 343 с. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=32764492> (дата обращения 26.04.2023)
7. Якушев М.В. Рожков М.А., Афанасьев Д.В. Доменные споры: избранные аспекты // Право в сфере Интернета сборник статей / рук. авт. кол. и отв. ред. д. ю. н. М. А. Рожкова. М.: Статут, 2018. – 528 с.
8. Терентьева Л. В. Разрешение арбитражными центрами доменных споров по процедуре UDRP // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2014. No 4. – 208 с.
9. Незнамов А. В. Особенности компетенции по рассмотрению интернет-споров / науч. ред. В. В. Ярков. М.: Инфотропик Медиа, 2011. – 253 с.
10. Ануфриева Л. П. Преподавание курса «Международный коммерческий арбитраж»: научно-практическое пособие. М.: РПА МЮ РФ, 2006. – 140 с.



УДК 341.9

Шаравина Диана Александровна

Всероссийский государственный университет юстиции

(РПА Минюста России)

Юридический факультет

Россия, Москва

kasatkadi28@gmail.com

Sharavina Diana

The All-Russian State University of Justice

(RLA of the Ministry of Justice of Russia)

Faculty of Law

Russia, Moscow

СУЩНОСТЬ АВТОНОМИИ ВОЛИ СТОРОН В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ

Аннотация: при заключении договоров с иностранными юридическими лицами или гражданами важное значение имеет возможность выбора сторонами определенной правовой системы, которая будет применяться к их гражданско-правовым отношениям, поэтому в статье обозначены ключевые положения реализации принципа автономии воли сторон в международном частном праве на основе анализа российского и зарубежного законодательства, а также правоприменительной практики.

Ключевые слова: международные отношения, свобода договора, принцип автономии воли, выбор применимого права, соглашение.

THE ESSENCE OF THE AUTONOMY OF THE WILL OF THE PARTIES IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Annotation: when concluding contracts with foreign legal entities or citizens, it is important for the parties to choose the legal system that will be applied to their civil



law relations, therefore, the article outlines the key provisions for implementing the principle of autonomy of the will of the parties in private international law based on an analysis of Russian and foreign legislation, as well as law enforcement practice.

Key words: foreign relations, freedom of contract, *lex voluntatis*, choice of applicable law, agreement.

Важным аспектом при заключении международного договора является вопрос о выборе применимого права. Автономия воли предоставляет сторонам возможность выбора определенного регулятора их частноправовых отношений. Данная концепция разрабатывается и постоянно модернизируется на протяжении нескольких сотен лет, не теряя своей актуальности. Даже в современном мире при повсеместной глобализации и увеличения объемов международного оборота автономия воли, напротив, играет принципиальную роль, поскольку позволяет контрагентам установить оптимальное регулирование, примиряющее их интересы.

Принцип автономии воли сторон (с лат. *lex voluntatis*) рассматривается как коллизионный принцип, занимающий одно из ключевых положений в договорных обязательствах. Стороны могут реализовать свое право на выбор в любой момент существования договорных отношений [1, с. 153].

Необходимость регулирования *lex voluntatis* очевидна: непризнание одного из основополагающих принципов непременно обернется для государства торможением развития как национальной, так и мировой экономики и, наоборот, отсутствие ограничений данного принципа создаст почву для всевозможного злоупотребления правом со стороны участников правоотношения.

В соответствии со ст. 1210 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) стороны договора по соглашению между собой могут избирать право, подлежащее применению к их правам и обязанностям по этому договору [2]. Нужно отметить, что вышеизложенное положение относится только к



правам и обязанностям сторон, исключая вопросы дееспособности, поскольку это компетенция национального правопорядка.

Автономии воли подразумевает под собой возможность сторон самостоятельно осуществлять выбор права, подлежащего применению. Однако согласие участников правоотношений о руководстве общими принципами права или справедливости не будет являться обоснованной причиной для признания выбора состоявшимся. Допустим, стороны указали на готовность применения принципов УНИДРУА, но следует учесть, что суд все равно может определить национальный правопорядок, исходя, например, из закона станы продавца. Этот закон будет работать, потому что стороны не определили право, подлежащее применению.

Неопределенность формулировок условий соглашения сторон о выборе применимого права нередко создает трудности в случае возникновения между сторонами договора спора [3, с. 325]. В результате углубленного изучения темы и правоприменительной практики мы приходим к выводу, что воля сторон может выражаться несколькими способами.

Во-первых, в виде прямо выраженного соглашения: условие (оговорка), сформулированная и подписанная сторонами, о применимом праве непосредственно в тексте договора или отдельное соглашение.

Вторым способом будет являться подразумеваемое соглашение. Стороны при определении прав и обязанностей по договору могут использовать терминологию, характерную для определенного национального правопорядка. Например, очень специфические термины содержатся в мусульманском праве, поэтому если в договоре страхования мы увидим термин «такафул», то это точно не российское право, а право какой-либо мусульманской страны. Такафул (в переводе с араб. предоставление взаимных гарантий) – это система исламского страхования, в основе которой находится механизм распределения прибылей и убытков, исходя из норм Шариата [4, с. 52]. В данном случае эти слова будут указывать на конкретную национальную правовую систему.



Ссылки сторон при обосновании своих требований и возражений на отдельные гражданско-правовые нормы определенной страны или на одно и то же применимое право также будут являться одним из способов выражения воли сторон, однако это право действует только на этапе судебного разбирательства.

Существует определенная презумпция относительно автономии воли сторон в МЧП: с позиции Верховного Суда, если истец обосновывает свою позицию по делу ссылкой на нормы гражданского законодательства РФ, а ответчик никаких возражений не высказывает (не оперирует нормами ГК или просто молчит по поводу применения российского права), то это означает, что ответчик согласен рассматривать дело в соответствии с данным правопорядком.

Воля сторон также может быть выражена, исходя из совокупности обстоятельств дела, например, из соглашения, которое было заключено через обмен процессуальными документами. Помимо этого, явно свидетельствовать о подразумеваемом соглашении может ситуация с несколькими договорами, участниками которых являются одинаковые лица, когда, допустим, первый договор содержит условие о применимом праве, а второй – нет.

Таким образом, включение положений о выборе права в текст договора является одним из основных способов, однако не единственно возможным. Вместе с тем такой выбор не должен наносить ущерба третьим лицам, которые могли приобрести определенные права по договору [5, с. 289].

Необходимо подчеркнуть, что выбор сторонами компетентного суда или места проведения международного коммерческого арбитража сам по себе не означает выбора в качестве применимого к спорным правоотношениям материального права того же государства [6]. В российской правоприменительной практике, если стороны договорились, например, в виде арбитражной оговорки, что все споры, вытекающие из данного соглашения подлежат рассмотрению в российском суде – это не значит, что они автоматически избрали российское гражданское право в качестве права, подлежащего применению, поскольку это два абсолютно разных вопроса.



Мотивы выбора применимого права у сторон могут быть самыми разнообразными:

1. Возможность регулирования определенных правовых вопросов, возникающих в связи с реализацией договорных правоотношений. В данном пункте стороны обращают внимание на степень детализации правового регулирования, поскольку в зависимости от стран она может существенно отличаться. Например, выбор стоит между Гражданским законом Монголии и Гражданским кодексом РФ, которые между собой довольно сильно различны по правовой природе. Если мы говорим про Монголию, то их Гражданский закон (кодекс) достаточно скромный, поскольку многие вопросы в нем не урегулированы и в целом он не такой объемный, как Гражданский кодекс РФ. Можно даже проследить некую структурную связь между Гражданским законом Монголии и Гражданским кодексом РСФСР 1964 года. Исходя из вышеизложенного, сторонам с точки зрения детализации их прав и обязанностей, возможно, удобнее будет выбрать именно российское право.

2. Степень содержания императивных норм. Таким образом, если у сторон стоит выбор между, допустим, российским и польским правом, то они выбирают тот правопорядок, где ограничений меньше и, соответственно, свобода выбора у сторон будет больше. Наглядный пример одного из мотивов выбора применимого права: если какой-то правопорядок содержит большое количество императивных или сверхимперативных норм, то сторонам нет целесообразного смысла его выбирать.

Однако не следует путать данный мотив с обходом закона, под которым подразумевается ситуация, когда стороны искусственно притягивают правоотношение для того, чтобы какой-либо конкретный правопорядок применить. Обход закона – умышленные действия, дополнительные критерии или дополнительные усилия, предпринимаемые сторонами и связанные с необходимостью избежания определенного правопорядка. В нашем случае стороны просто выбирают между российским и польским законодательством, не



привязывая, например, Великобританию для того, чтобы применить английское право. Обходом закона считалось бы, в частности, открытие счета в банке Великобритании и желание сторон искусственно прицепить английское право, хотя на самом деле место нахождения обслуживающего банка для отношения сторон значения не имеет.

3. Допустимость изменения права, избранного сторонами. Здесь смысл в том, что не каждая страна закрепляет подобное положение (где-то разрешено, где-то такое право ограничено).

4. Применимость выбранного права к вопросам приобретательской давности (исковой давности). Например, если мы рассматриваем приобретательскую давность во Франции, то она значительно больше, чем в России, а значит сторонам по договору, конечно, предпочтительнее выбрать российское право.

5. Целесообразность определения права, применимого не только к соглашению о встречной торговле, но также и к будущим контрактам на поставку. То есть стороны выбирают какое право на перспективу будет более привлекательным в случае, если они выстраивают длительные отношения и анализируют правопорядок двух или более стран, тесно связанных с правоотношением.

Важным аспектом автономии воли в международном частном праве также является вопрос о действительности соглашения сторон о выборе применимого права.

Во-первых, дозволенные пределы выбора применимого права решаются и определяются судом на основании российского законодательства.

Во-вторых, действительность соглашения о применимом праве по основаниям, связанным с наличием порока воли, а также факт заключения такого соглашения определяются на основании права, выбранного сторонами.

Это положение порождает цепочку неопределенности, поэтому для лучшего уяснения необходимо обратиться к общим положениям ГК РФ о



действительности сделок, где порок воли – это условие договора. Сделка может быть признана недействительной как в целом, так и в части, поэтому технически мы можем рассматривать вопрос о действительности волеизъявления как раз в части выбора права, подлежащего применению. Однако в нашем законодательстве прописан принцип автономности соглашения о применимом праве. Соответственно, даже если есть все основания для признания сделки недействительной, соглашение о выбранном праве будет действительно всегда, поскольку оно автономно, то есть является отправным моментом для разрешения возможной конфликтной ситуации между сторонами в будущем.

Итак, мы рассмотрели случаи, когда стороны самостоятельно и добровольно выбрали право, подлежащее применению, однако какие последствия могут быть у неопределенности выбора права?

Если у суда остаются сомнения в том, имеется или нет косвенное согласование применимого права, то они решаются в пользу отсутствия соглашения (выше мы указывали, что существует, так называемое, «подразумеваемое соглашение» и если суд не до конца уверен в существовании этого соглашения, то применению подлежит закон страны продавца согласно ст. 1211 ГК РФ).

Отсутствие волеизъявления сторон в отношении применимого права означает, что его определяет компетентный суд или арбитраж на основании применимых коллизионных норм.

Возвращаясь к автономии воли, можно отметить, что актуальной проблемой на данный момент являются аффектированные ограничения в отношении участников делового оборота и свободы договора в целом, прямое отношение к которым имеет современная политическая ситуация, связанная с санкциями, реторсиями и различными эмбарго, что так или иначе отражается на субъектах экономической деятельности.

От санкций, например, международных морских перевозчиков пострадали в первую очередь российские грузы, порты и компании, что нанесло приличный



удар по российскому бизнесу. Рестриктивные меры, принимаемые государством в международных отношениях, порождают возникновение новых «сверхимперативных норм», которые также не всегда удачно влияют на неподготовленных и незащищенных в изменившихся условиях воздействия субъектов экономической деятельности. Компромиссное решение сторон по спору в такой ситуации вряд ли будет достигнуто.

Действия США и ЕС в отношении России являются односторонними мерами ограничительного характера, а международные санкции также можно считать набором мер экономического воздействия на страну, поэтому лучшим вариантом будет постоянно совершенствовать и поддерживать комплекс гарантий для лиц, потерпевших от данной политизированной ситуации.

Исходя из вышеперечисленного, *lex voluntatis* в своем чистом исполнении обеспечивает сторонам правоотношения полное и прогнозирующее правовое регулирование, которое избавляет суд от лишних действий по поводу решения коллизионного вопроса и связанных с ним правовых проблем.

В современных кодификациях МЧП прослеживается тенденция формулировать автономию воли сторон как оснополагающее начало в сфере регулирования отношений, связанных с иностранным правом [7, с. 30]. В целом институт автономии воли является наиболее удобным и эффективным способом определения права, связанного с правоотношением, возникающим при определении и применении права, избранного сторонами в отношениях, осложненных иностранным элементом.

Список литературы:

1. Rozhkova K.O. Restrictions on the Autonomy of the Will of the Parties in the Choice of Applicable Law in Economic Relations Complicated by a Foreign Element. *Actual Problems of Russian Law*. 2018 (6). 153-161.



2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ (ред. от 24.07.2023) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 49. ст. 4552.

3. Международное частное право: учебник / В. Н. Борисов, Н. В. Власова, Н. Г. Доронина и др.; отв. ред. Н. И. Марышева; Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. – 4-е изд., перераб. и доп. – Москва: Проспект, 2020. 848 с.

4. Беккин Р.И. Б 42 Исламское страхование (такафул): учеб. пособие / Р.И. Беккин. – Казань: Казан. ун-т, 2012. 140 с.

5. Комментарий к разделу VI части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) / ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ; отв. ред. И. С. Зыкин, А. В. Асосков, А. Н. Жильцов. – Москва: Статут, 2021. 665 с.

6. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2019 № 24 "О применении норм международного частного права судами Российской Федерации" // СПС «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_328771/?ysclid=lnsksx5mtc322926164. (дата обращения 10.10. 2023).

7. Гетьман-Павлова, И. В. Международное частное право: учебник для вузов / И. В. Гетьман-Павлова. 5-е изд., перераб. и доп. – Москва: Издательство Юрайт, 2023. 489 с.



УДК 347.232.14

Шигорева Наталья Станиславовна
Российский государственный университет правосудия
Факультет подготовки специалистов для судебной системы
Россия, Москва
talisman252@yandex.ru
Shigoreva Natalya
Russian State University of Justice
Faculty of Training of Specialists for the Judiciary
Russia, Moscow

ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ НА ПРАКТИКЕ ПРЕЗУМПЦИИ ЗАЩИТЫ ДОБРОСОВЕСТНОГО СОЗДАТЕЛЯ САМОВОЛЬНОГО ОБЪЕКТА

Аннотация: в работе автором анализируются проблемы применения на практике презумпции защиты добросовестного создателя самовольного объекта. В статье приведены точки зрения исследователей в области права, а также обширные материалы судебной практики, в которых так или иначе затрагиваются вопросы определения добросовестности застройщика. В результате проведенного анализа теоретических положений и правоприменительной практики автором предложены варианты решения проблемы посредством закрепления на уровне постановления Пленума ВС РФ перечня критериев, позволяющих подтвердить добросовестное поведение создателя самовольного объекта.

Ключевые слова: самовольная постройка, признание права собственности на самовольную постройку, презумпция защиты добросовестного создателя самовольного объекта, зоны с особыми условиями использования территорий, пересмотр дела по новым обстоятельствам.



PROBLEMS OF APPLYING IN PRACTICE THE PRESUMPTION OF PROTECTION OF A CONSCIENTIOUS CREATOR OF AN UNAUTHORIZED OBJECT

Annotation: in the work, the author analyzes the problems of applying in practice the presumption of protection of a conscientious creator of an unauthorized object. The article presents the points of view of researchers in the field of law, as well as extensive materials of judicial practice, which in one way or another address the issues of determining the integrity of the developer. As a result of the analysis of theoretical provisions and law enforcement practice, the author suggests solutions to the problem by fixing at the level of the resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation a list of criteria that allow to confirm the conscientious behavior of the creator of an unauthorized object.

Key words: unauthorized construction, recognition of ownership of unauthorized construction, presumption of protection of a bona fide creator of an unauthorized object, zones with special conditions for the use of the territory, reconsideration of the case under new circumstances.

В 2018 году в п. 1 ст. 222 ГК РФ внесены существенные изменения, в частности добавлен новый абзац, закрепляющий презумпцию защиты добросовестного создателя самовольного объекта.

Правила о принятии в расчет добросовестности ранее уже высказывались, к примеру, в п. 10 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 09.12.2010 N 143, где говорится о том, что признание незаконным разрешения на строительство не влечет квалификацию постройки в качестве самовольной, если лицо, создавшее постройку, действовало добросовестно и предприняло надлежащие меры для получения указанного разрешения [1].

Кроме того, п. 26 Постановления Пленума Верховного Суда РФ N 10, Пленума ВАС РФ N 22 от 29.04.2010 гласит, что суду следует устанавливать, предпринимало ли лицо (создатель самовольной постройки) надлежащие меры к



ее легализации, в частности к получению разрешения на строительство и/или акта ввода объекта в эксплуатацию, а также правомерность отказа уполномоченного органа в выдаче разрешения или акта ввода объекта в эксплуатацию [2].

В настоящее время конструкция добросовестности создателя самовольного объекта раскрыта на уровне законодательства, но в несколько ином ключе. Согласно абз. 2 п. 1 ст. 222 ГК РФ здание, сооружение или другое строение, возведенные или созданные с нарушением установленных в соответствии с законом ограничений использования земельного участка, не является самовольной постройкой, если собственник этого объекта не знал и не мог знать о действии указанных ограничений в отношении принадлежащего ему земельного участка [3].

Согласно Пояснительной записке "К проекту федерального закона "О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации (в части уточнения положений о самовольных постройках)" презумпцию защиты добросовестного создателя самовольного объекта закрепили в ГК РФ в связи с тем, что к сведениям о значительном числе зон с особыми условиями использования территории, их границах, а также ограничениях в использовании земельных участков в этих зонах отсутствовал публичный доступ [4].

С этим объяснением согласуется и позиция КС РФ, который в своих постановлениях неоднократно отмечал, что внесение изменений в ст. 222 ГК РФ свидетельствует о ранее существовавшей недостаточной открытости сведений об ограничениях прав на земельные участки, в том числе в связи с прохождением рядом с ними газопровода [5].

Г.Н. Ахметзянова отмечает, что до внесения в ГК РФ рассматриваемых изменений в судебной практике фигурировало множество решений о сносе самовольных построек, несмотря на то, что на момент начала создания строения собственник не мог располагать достаточной и достоверной информацией о наличии каких-либо ограничений в отношении принадлежащего ему земельного



участка. Такая ситуация складывалась, к примеру, в случае недобросовестности собственников объектов инфраструктуры (газопроводов, нефтепроводов и др.), своевременно не выполняющих законодательные требования о внесении информации, касающейся особых условий использования земельных участков, находящихся в границах охранных зон, в документы кадастрового учета [6, с. 101].

К настоящему моменту сформировались теоретические позиции исследователей по поводу рассматриваемых нововведений, а также сложилась и судебная практика по применению презумпции в достаточной мере для того, чтобы выявить недостатки и проблемы применения данной законодательной новеллы.

С.С. Кобков полагает, что второй абзац первого пункта ст. 222 ГК РФ не доработан в части толкования и сложен в части доказывания добросовестности застройщика. В связи с этим он видит несколько путей решения сформулированной проблемы: 1) рассматриваемый абзац необходимо доработать и дать соответствующее толкование на уровне закона; 2) вовсе исключить этот абзац ввиду невозможности его применения [7, с. 317].

Профессор Ф.П. Румянцев также считает редакцию указанной новеллы небезупречной и считает, что “в процессе практики ее применения будет формироваться противоречивость толкования ее содержания” [8, с. 77].

По мнению А.Е. Бурлак, российское законодательство даже после введения нового положения недостаточно защищает добросовестного застройщика. В связи с этим она предлагает расширить существующую презумпцию: помимо нарушения ограничения использования земельного участка добавить нарушение градостроительных и строительных норм и правил, существовавших до приобретения объекта собственником и о которых последний не знал и не мог знать. Безусловно, новое условие, высказанное А.Е. Бурлак, допустимо лишь в том случае, если сохранение постройки не будет



нарушать права и охраняемые законом интересы иных лиц и не будет создавать угрозу жизни и здоровью граждан [9, с. 265-267].

В.С. Петрищев, А.С. Подмаркова не видят решение проблемы защиты добросовестного приобретателя в рассматриваемом нововведении по причине того, что в основном ограничения использования земельных участков для строительства закреплены в нормативных актах, публикуемых в официальных изданиях, и следовательно, у собственника объекта имеется возможность знать о таких ограничениях, поскольку информация о них находится в свободном доступе [10].

В связи с отсутствием официальных разъяснений на уровне Постановления Пленума ВС РФ о содержании стандарта добросовестности застройщика в научной среде праведы предлагают свои версии о критериях, подтверждающих добросовестное поведение создателя самовольного объекта, о распределении бремени доказывания в таких случаях. Так, Д.А. Зубарева предлагает признавать застройщика добросовестным, если он ознакомился с минимальным объемом градостроительной документации, которая может содержать сведения о зонах с особыми условиями использования территории, в том числе с правилами землепользования и застройки, градостроительным регламентом, градостроительным планом земельного участка, проектом планировки (межевания) территории, а также получил выписку из ЕГРН с соответствующей информацией. Бремя доказывания же следует возложить на застройщика, так как именно он должен подтвердить минимальный уровень проявленной осмотрительности при возведении строения [11, с. 772-773].

Одной из распространенных в судебной практике проблем после вступления в силу новой редакции ст. 222 ГК можно назвать то, что суды не устанавливают осведомленность создателя самовольного объекта об ограничениях, действующих в отношении принадлежащего ему земельного участка, то есть не определяют ее в качестве юридически значимого обстоятельства.



К примеру, Определением Восьмого кассационного суда общей юрисдикции № 88-15661/2020 от 19 ноября 2020 г. были отменены акты судов первой и апелляционной инстанций в связи с тем, что обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения спора, не были установлены.

Истец обратился в суд с иском о признании права собственности на жилой дом, находящийся в зоне затопления. В пределах этой территории действует запрет на строительство капитальных строений без обеспечения инженерной защиты населенных пунктов и объектов от затопления, подтопления.

Суды первой и апелляционной инстанций отказали истцу в удовлетворении исковых требований, не выяснив, знал и мог ли знать истец о наличии указанных ограничений в отношении его земельного участка.

Кроме того, суды не выясняли, были ли установлены зоны с особыми условиями использования территорий на момент возведения строения. При этом на момент предоставления земельного участка в собственность истцу Государственный реестр недвижимости не содержал сведений об имеющихся ограничениях, эти ограничения не были оговорены и при издании Распоряжения Комитета по управлению имуществом и землепользованию г. Улан-Удэ о предоставлении земельного участка в собственность истцу.

Следовательно, Судебная коллегия суда кассационной инстанции направила дело в суд первой инстанции на новое рассмотрение для правильного разрешения спора с учетом установления юридически значимых обстоятельств [12].

Следующим проблемным моментом в правоприменительной практике можно назвать бесосновательный отказ судов в пересмотре дела по новым обстоятельствам.

Ч. 4 ст. 392 ГПК РФ в 2018 году была дополнена новым пунктом 6, который в качестве нового обстоятельства, являющегося основанием для пересмотра вступивших в законную силу судебных постановлений, называет установление или изменение федеральным законом оснований для признания здания,



сооружения или другого строения самовольной постройкой, послуживших основанием для принятия судебного акта о сносе самовольной постройки [13].

Однако суды не относят презумпцию добросовестности создателя самовольного объекта к этой категории.

Так, Определением СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 22 сентября 2020 г. отменены определения судов первой и апелляционной инстанций по кассационной жалобе Калакуцкой Т.В., возведшей одноэтажное кирпичное жилое строение на принадлежащем ей земельном участке в зоне минимальных расстояний от оси газопровода-отвода.

История данного дела началась с 2016 года, когда Томский районный суд Томской области удовлетворил иск о сносе спорного строения. На момент внесения изменений в перечень новых обстоятельств для пересмотра в ГПК РФ, снос постройки все еще не осуществлен.

В 2018 году Калакуцкая Т.В., ссылаясь на указанные изменения, подала заявление о пересмотре дела по новым обстоятельствам, настаивала на том, что она не знала и не могла знать о наличии ограничения в использовании своего земельного участка, а на момент рассмотрения дела суд не устанавливал ее осведомленность, поскольку она не имела никакого правового значения. Несмотря на это, и первая, и апелляционная инстанция не усмотрели оснований для удовлетворения заявления. И только ВС РФ смог верно разрешить ситуацию, поддержал заявителя и направил дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции [14].

Правовая позиция по решению подобных ситуаций была отражена в Обзоре судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 1 (2021). По вопросу, касающемуся возможности пересмотра вступивших в законную силу судебных постановлений, которыми удовлетворены требования о сносе строений, возведенных в пределах минимальных расстояний до магистральных или промышленных газопроводов даны следующие разъяснения. Такие постановления могут быть пересмотрены по новым обстоятельствам, если ими с



учетом положений ранее действовавшего законодательства удовлетворены требования о сносе строения, возведенного или созданного с нарушением установленных на основании закона ограничений использования земельного участка, в том числе в пределах минимальных расстояний до магистрального или промышленного газопровода, и суд установил, что лицо не знало и не могло знать о существовании данных ограничений, или этот вопрос не входил в предмет исследования суда [15].

Еще одна проблема, характерная, к сожалению, для деятельности судов общей юрисдикции, это игнорирование правовых позиций Конституционного Суда РФ при принятии решения по делу.

Эту печальную тенденцию отмечают многие специалисты в области права. Так, Р.М. Акутаев проводит в своей работе подробный анализ дела из практики Конституционного Суда Республики Дагестан, явно свидетельствующего о том, что суды не используют возможности обращения к решениям КС РФ, содержащим интерпретационные тезисы общеобязательного характера [16].

В качестве примера автор приводит судебное дело о сносе самовольной постройки, которое кочевало из одной инстанции в другую и возвращалось несколько раз на новое рассмотрение.

В КС Республики Дагестан подал заявление гражданин Ш. с просьбой о проверке конституционности нормативного акта, на основании которого в судах общей юрисдикции по иску Управления госимущества РД оспаривается его право собственности на земельный участок, а также разрешение на строительство торгово-офисного здания на этом участке. Указанный земельный участок находится рядом с территорией озера Ак-Гель, находящейся в федеральной собственности и являющейся зоной с особыми условиями использования территории.

Особенности рассмотрения подобных дел сформулированы в ряде решений КС РФ, в частности необходимость правоприменителя придерживаться баланса частных и публичных интересов. Соблюдению баланса способствует выяснение



таких обстоятельств как: законность/незаконность приобретения земельного участка заявителем; законность/незаконность строительства на нем объекта недвижимости; наличие оснований считать данный объект самовольной постройкой; наличие оснований считать застройщика добросовестным участником земельных и гражданско-правовых отношений.

Ни один из судов, рассматривавший дело гражданина Ш., не воспользовался этими «подсказками» из практики КС РФ, что и являлось причиной неоднократного возвращения дела на новое рассмотрение.

В каких же случаях суды признают застройщиков добросовестными? Разберемся в этом вопросе, используя материалы судебной практики.

Арбитражный суд Сахалинской области в 2020 году рассматривал спор о сносе самовольной постройки между ООО «Восточная горнорудная компания» (истец) и ООО «Эсперанса-компани» (ответчик). Исследуя фактические обстоятельства дел, суд установил, что в 2005 году ответчик приобрел по договору купли-продажи земельный участок, на котором позднее осуществил строительство спорного объекта, получив соответствующее разрешение в 2010 году. В 2013 году ООО «Эсперанса-компани» получило разрешение на ввод объекта в эксплуатацию. В 2016 году договор купли-продажи земельного участка был признан недействительным (ничтожным). Ссылаясь на принцип правовой определенности и стабильности, суд отказал в удовлетворении исковых требований истцу, поскольку на момент осуществления строительства ответчик не мог предполагать, что вышеупомянутый договор (подтверждающий его титул собственника на земельный участок) спустя 11 лет признают недействительным. Следовательно, ООО «Эсперанса-компани» является добросовестным застройщиком [17].

Дело дошло до Верховного Суда РФ, однако результат остался прежним.

В 2021 году Белгородский областной суд оставил без изменения решение Октябрьского районного суда г. Белгорода о признании права собственности на самовольно реконструируемый дом, расположенный в территориальной зоне



автомобильного транспорта и улично-дорожной сети. Истца признали добросовестным, поскольку администрация г. Белгорода, установив территориальную зону при уточнении границ земельного участка, не сообщила о принадлежности земельного участка к конкретной территориальной зоне, а подтвердила вид разрешенного использования земельного участка для индивидуального жилищного строительства. ЕГРН также содержал сведения о виде разрешенного использования земельного участка собственника: "для индивидуального жилищного строительства", а не обслуживание автомобильного транспорта и улично-дорожной сети [18].

В деле, рассмотренном СК по гражданским делам Девятого кассационного суда общей юрисдикции, суд согласился с выводами суда апелляционной инстанции об отсутствии правовых оснований для удовлетворения иска о сносе жилого дома, так как ответчик не был уведомлен Росреестром о внесении сведений о зоне с особыми условиями использования территории в ЕГРН. В ЕГРН сведения об изменении вида разрешенного использования земельного участка отсутствовали [19].

О.Л. Калиниченко, подробно изучив ключевые дела о строительстве объектов в охранных зонах, разрешенные ВС РФ, отмечает, что о добросовестности застройщика может свидетельствовать отсутствие табличек на местности, публично указывающих на существование определенных ограничений, связанных с наличием охранной зоны. Кроме того, отсутствие в ЕГРН сведений о границах охранной зоны очевидно будет являться доказательством добросовестного поведения создателя самовольного объекта [20, с. 90].

Так, отправляя дело о признании самовольными постройками жилого дома и хозяйственной постройки, расположенных в зоне минимально допустимого расстояния от магистрального нефтепродуктопровода, на новое рассмотрение, СК по гражданским делам ВС РФ в Определении от 23.06.2020 N 4-КГ20-15 указала, что ответчик не мог знать об ограничении прав на земельные участки во



время строительства спорных строений, потому что собственник линейного сооружения не обеспечил обозначение подземной трассы трубопровода ни на картах землепользования, ни на местности. Кроме того, на момент возведения спорных строений информация о зонах с особыми условиями использования территории отсутствовала в публичном доступе [21].

Обобщив судебную практику по спорам, связанным с возведением зданий и сооружений в охранных зонах трубопроводов и в границах минимальных расстояний до магистральных или промышленных трубопроводов, ВС РФ в Обзоре сформулировал правовую позицию, касающуюся рассматриваемой нами презумпции. Высший судебный орган отметил, что отсутствие обеспечения публичного доступа к сведениям о зоне с особыми условиями использования территории и ее границах, свидетельствует о добросовестности застройщика. В конкретном деле из Обзора суд установил, что сведений о наличии ограничений не было ни в выданном администрацией застройщику градостроительном плане земельного участка, ни в генеральном плане сельского поселения, ни в правилах землепользования и застройки. Кроме того, на момент начала строительства информация о границах минимальных расстояний до магистрального трубопровода отсутствовала в ЕГРН и отсутствовали какие-либо обозначения на местности [22].

Стоит отметить, что 16 ноября 2022 года Президиум ВС РФ утвердил Обзор судебной практики по делам, связанным с самовольным строительством, однако, к сожалению, в нем не приведено ни одной правовой позиции по вопросам применения презумпции защиты добросовестного создателя самовольного объекта.

Таким образом, исходя из вышеизложенного, полагаю необходимым для достижения целей обеспечения единообразного подхода к разрешению судами дел, связанных с самовольным строительством, в части грамотного и эффективного применения презумпции добросовестности застройщика, Верховному Суду РФ на уровне постановления Пленума ВС РФ дать



разъяснения, касающиеся элементов, составляющих содержание стандарта добросовестности создателя самовольного объекта. Представляется целесообразным привести примерного перечня фактов, могущих свидетельствовать о добросовестном поведении застройщика. Таковыми могут стать: 1) отсутствие на местности обозначений, указывающих на наличие каких-либо зон с особыми условиями использования территорий; 2) непринятие органом, устанавливающим территориальные зоны, мер по уведомлению собственника о принадлежности его земельного участка к зоне, в пределах которой действуют ограничения в отношении использования земельных участков; 3) отсутствие сведений об имеющихся ограничениях в использовании земельных участков в ЕГРН, документах территориального планирования и документах градостроительного зонирования; и др.

Список литературы:

1. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 09.12.2010 N 143 <Обзор судебной практики по некоторым вопросам применения арбитражными судами статьи 222 Гражданского кодекса Российской Федерации> // СПС Консультант Плюс.
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ N 10, Пленума ВАС РФ N 22 от 29.04.2010 "О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав" // СПС Консультант Плюс.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ // СПС Консультант Плюс.
4. Пояснительная записка "К проекту федерального закона "О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации (в части уточнения положений о самовольных постройках)" // СПС Консультант Плюс.
5. Постановление Конституционного Суда РФ от 03.07.2019 N 26-П "По делу о проверке конституционности статей 15, 16 и 1069 Гражданского кодекса



Российской Федерации, пункта 4 статьи 242.2 Бюджетного кодекса Российской Федерации и части 10 статьи 85 Федерального закона "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" в связи с жалобой администрации городского округа Верхняя Пышма" // СПС Консультант Плюс.

6. Ахметзянова, Г. Н. Самовольная постройка: новеллы законодательства и практика применения / Г. Н. Ахметзянова // Ученые записки Казанского филиала "Российского государственного университета правосудия". – 2019. – Т. 15. – С. 99-103.

7. Кобков, С. С. Добросовестность застройщика при самовольном строительстве / С. С. Кобков // Молодой ученый. – 2020. – № 21(311). – С. 316-317.

8. Румянцев, Ф. П. Самовольная постройка - административный снос или легализация: новеллы регулирования / Ф. П. Румянцев // Законность и правопорядок. – 2019. – № 2(22). – С. 75-78.

9. Бурлак, А. Е. Презумпция добросовестности приобретателя в делах, связанных с самовольным строительством / А. Е. Бурлак // Молодой ученый. – 2020. – № 21(311). – С. 265-267.

10. Петрищев, В. С. Очередная реформа норм о самовольном строительстве: оценка новелл / В. С. Петрищев, А. С. Подмаркова // Закон. – 2019. – № 2. – С. 56-69.

11. Зубарева, Д. А. Недостатки переходных положений законодательства о зонах с особыми условиями использования территорий применительно к признанию построек самовольными / Д. А. Зубарева // Вопросы российской юстиции. – 2020. – № 9. – С. 765-775.

12. Определение Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 19 ноября 2020 г. по делу № 88-15661/2020 // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации (доступ: https://8kas.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=case&cas



e_id=9137407&case_uid=d251842b-e392-4814-966a-332921ca4c85&new=2800001&delo_id=2800001).

13. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ // СПС Консультант Плюс.

14. Определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 22 сентября 2020 г. N 88-КГ20-4 // СПС Гарант.

15. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 1 (2021) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 07.04.2021) // СПС Консультант Плюс.

16. Акутаев, Р. М. К вопросу о методологической роли решений Конституционного Суда Российской Федерации для правоприменительной практики / Р. М. Акутаев // Юридический вестник Дагестанского государственного университета. – 2022. – Т. 42. – № 2. – С. 48-53.

17. Решение Арбитражного суда Сахалинской области от 30 сентября 2020 г. по делу № А59-3184/2013 // Сервис “Картотека арбитражных дел” (доступ: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/5d45bf62-c651-4938-9b78-5f6878c9052b/3202de8d-0a1b-4ec5-887c-1b9b180e0d21/A59-3184-2013_20200930_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True).

18. Апелляционное определение СК по гражданским делам Белгородского областного суда от 02 февраля 2021 г. по делу N 33-314/2021 // СПС Гарант.

19. Определение СК по гражданским делам Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 13 апреля 2021 г. по делу N 8Г-2577/2021[88-3597/2021] // СПС Гарант.

20. Калиниченко, О. Л. Споры о строительстве объектов в охранных зонах: Ключевые дела / О. Л. Калиниченко // Имущественные отношения в Российской Федерации. – 2021. – № 8(239). – С. 87-90.

21. Определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 23.06.2020 N 4-КГ20-15 // СПС Консультант Плюс.



22. Обзор судебной практики по спорам, связанным с возведением зданий и сооружений в охранных зонах трубопроводов и в границах минимальных расстояний до магистральных или промышленных трубопроводов (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 23 июня 2021 г.) // СПС Гарант.



ФИНАНСОВОЕ ПРАВО; НАЛОГОВОЕ ПРАВО; БЮДЖЕТНОЕ ПРАВО.

УДК 347.73

Александрова Юлия Николаевна

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

Высшая школа государственного аудита (факультет)

Россия, Москва

alex.iyyaaa@gmail.com

Alexandrova Yulya

Lomonosov Moscow State University

Higher School of State Audit (faculty)

Russia, Moscow

**МЕРЫ, ПРИМЕНЯЕМЫЕ БАНКОМ РОССИИ, КАК ЭЛЕМЕНТ
СИСТЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРИНУЖДЕНИЯ: ПРАВОВАЯ
СУЩНОСТЬ**

Аннотация: в статье рассмотрена правовая природа государственного принуждения. По результатам выявления признаков, ему присущих, обоснован вывод, что к мерам государственного принуждения относятся меры принуждения Банка России в отношении поднадзорных организаций. Мерам, применяемым Банком России, в статье дано определение и установлено, что указанные меры можно классифицировать в зависимости от целей на меры пресечения, меры предупреждения, праввосстановительные меры и юридическую ответственность.

Ключевые слова: Банк России, поднадзорные организации, меры, государственное принуждение, меры принуждения.

**MEASURES APPLIED BY BANK OF RUSSIA AS AN ELEMENT OF THE
SYSTEM OF STATE ENFORCEMENT: LEGAL ESSENCE**



Annotation: the article considers the legal nature of state enforcement. Based on the results of the identification of signs inherent in it, the conclusion is substantiated that the measures of state enforcement include the measures of enforcement of Bank of Russia in relation to supervised organizations. The measures applied by Bank of Russia are defined in the article. It is determined that these measures can be classified depending on the goals into restrictive measure, preventive measures, remedial measures and legal liability.

Key words: Bank of Russia, supervised organizations, measures, state enforcement, enforcement measures.

Банк России наделен специальным конституционно-правовым статусом, что выражается в закреплении в Основном законе Российской Федерации положений, в том числе определяющих основную функцию Банка России – защиту и обеспечение устойчивости рубля, а также исключительное право на осуществление денежной эмиссии [1].

В Определении Конституционного Суда РФ от 14.12.2000 № 268-О отмечено, что «данные полномочия по своей правовой природе относятся к функциям государственной власти, поскольку их реализация предполагает применение мер государственного принуждения» [2].

Следует согласиться с позицией, высказанной в отечественной научной литературе, что государственное принуждение является отличительной чертой государственной власти, без которой осуществление последней было бы невозможным [3, с. 120]. Благодаря властным полномочиям те или иные субъекты приобретают возможность транслировать собственную волю на подвластные субъекты.

При этом принуждение как таковое не может рассматриваться в отрыве от целей деятельности властвующего субъекта, в том числе и Банка России, так как принуждение должно выступать лишь средством достижения целей, а не подменять их. Цели деятельности Банка России перечислены в статье 3



Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» [4] и охватывают многообразные отношения в рамках финансовой системы. Цели деятельности Банка России являются не только установкой для властвующего субъекта, а представляют собой важные общественные цели, от достижения которых зависит функционирование всей финансовой системы Российской Федерации.

Таким образом, реализация функций и достижение целей деятельности Банка России затруднительно без возможности применять меры государственного принуждения. Применение тех или иных мер принуждения зависит от вида правоотношений, в рамках которых институт власти видит необходимость вмешательства для достижения важных для общества и государства целей.

Следует рассмотреть вопрос правовой сущности государственного принуждения, для того чтобы определить место мер, применяемых Банком России.

Отечественная правовая мысль фактически шла от отождествления государственного принуждения с юридической ответственностью до идеи неоднородности принуждения.

Как отмечается в работе Серegiной В. В., в советский период преобладала позиция о равенстве принуждения и юридической ответственности, так как компетентные органы осуществляли принуждение в виде наказания нарушителя за противоправные действия [5, с. 186]. Государственное принуждение, как считалось, применяется в случае нарушения требований, содержащихся в нормах права.

Однако со временем авторы предложили новый подход, подчеркивающий различия между юридической ответственностью и иными видами принуждения. Как отмечают Матузов Н. И. и Малько А. В., любая юридическая ответственность есть государственное принуждение, но обратное неверно [6, с.



215], то есть понятие «государственное принуждение» шире, чем понятие «юридическая ответственность».

На современном этапе юридических исследований государственное принуждение и юридическую ответственность не отождествляют. Сущность государственного принуждения не ограничивается наказанием правонарушителей, а выходит за его рамки и распространяется на предупреждение и пресечение правонарушений, восстановление нарушенных прав. Все это свидетельствует о неоднородности государственного принуждения.

В зависимости от целей применения принуждения отечественные исследователи выделяют меры предупреждения, меры защиты (правовосстановительные меры), меры пресечения и юридическую ответственность.

Если рассматривать само государственное принуждение, можно выделить следующие классифицирующие признаки. Во-первых, это возможность государства [7, с. 479], полномочных органов и должностных лиц [8, с. 40; 3, с. 120] оказывать воздействие на подвластного субъекта. Во-вторых, это обязывание подвластного субъекта помимо его воли и желания [7, с. 479] действовать по воле властвующего субъекта в интересах государства [3, с. 120]. В-третьих, это властное действие, которое может выражаться в психическом и физическом принуждении [8, с. 40], или к тому же в материальном воздействии [3, с. 120].

Так как Россия относит себя к демократическим и правовым государствам, немаловажным становится такой признак государственного принуждения, как правовое принуждение, то есть мера которого строго установлена законом и применяется в четко очерченной процессуальной форме.

Меры Банка России соответствуют выявленным признакам, так как, во-первых, Банк России осуществляет функции государственной власти, в рамках своих надзорных полномочий применяет меры. Во-вторых, меры Банка России



принимаются в интересах всей финансовой системы государства помимо воли поднадзорных организаций. В-третьих, меры Банка России могут трактоваться, как необходимое поведение, которое Банк России хочет наблюдать со стороны субъекта, так и ограничения в отношении субъекта или взыскания с него в виде материальных благ. В-четвертых, меры Банка России обязательно подразумевают наличие надлежащих оснований и процедур их применения, установленных законами и нормативными актами, то есть не могут применяться при произвольных условиях без отражения в правовых документах.

В отношении мер, применяемых Банком России, можно также выделить меры пресечения, меры предупреждения, праввосстановительные меры и юридическую ответственность. Вместе с тем, следует отметить их неоднородность, так как одна и та же мера может быть отнесена к различным видам принуждения, в зависимости от того, с какой целью она применяется [9, с. 206]. Однозначно среди мер принуждения Банка России можно определить меры, относящиеся к юридической ответственности (точнее – мере), – штраф. К праввосстановительным мерам можно причислить требование осуществления мероприятий по финансовому оздоровлению или беспорное списание денежных средств при нарушении требований об обязательных резервах.

Множество мер, применяемых Банком России, не могут быть отнесены к той или иной мере в полной степени, так как преследуют одновременно несколько целей. Например, и к праввосстановительным мерам, и к мерам пресечения можно отнести требования об устранении нарушения, так как требование нацелено на восстановление нарушенного порядка путем приостановления действий, ведущих к нарушению [10, с. 250]. Отказ в выдаче лицензии некоторые авторы включают в перечень мер предупреждения [9, с. 205], в то время как другие – рассматривают его в качестве меры пресечения [10, с. 248].

Таким образом, меры, применяемые Банком России, являются элементом системы государственного принуждения, так как обладают всеми признаками,



ему присущими. По результатам проведенного исследования автором сформулировано следующее определение: меры принуждения Банка России – это основанный на правовых нормах механизм властного воздействия Банка России на поднадзорные организации с целью принудить их к исполнению действий в интересах общества и государства, которые направлены на получение эффекта в имущественной и неимущественной форме, которые в зависимости от целей могут быть праввосстановительными, предупредительными, пресекательными мерами или юридической ответственностью.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Официальный интернет–портал правовой информации. – URL: <http://www.pravo.gov.ru>.
2. Определение Конституционного Суда РФ от 14.12.2000 № 268-О «По запросу Верховного Суда Российской Федерации о проверке конституционности части третьей статьи 75 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» // «Вестник Конституционного Суда РФ», № 2, 2001.
3. Алексеев С.С. Теория государства и права / 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2005. 496 с.
4. Федеральный закон от 10.07.2002 № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» // «Собрание законодательства РФ», 15.07.2002, №28, ст. 2790.
5. Серегина В.В. Проблема исследования структуры государственного принуждения в отечественной правовой науке / Судебная власть и уголовный процесс, 2016, №2. С. 185-195.
6. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: учебник для студентов высших учебных заведений, обучающихся по направлению и



специальности «Юриспруденция» / 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2007. 540 с.

7. Лазарев В.В., Липень С.В., Саидов А.Х. Теория государства и права: Учебник / Ташкент: АКАДЕМИYA, 2007. 736 с.

8. Базылев Б.Т. Юридическая ответственность (теоретические вопросы) / Красноярск: Издательство Красноярского университета, 1985. 120 с.

9. Кузякин С.В., Кузякин Ю.П. Особенности и классификация мер принуждения, применяемых к кредитным организациям за невыполнение актов и предписаний Банка России / Государственная служба и кадры, 2018, №1. С. 203-207.

10. Гузнов А.Г. Правовая природа мер принуждения, применяемых Банком России к кредитным организациям / Вестник Саратовской государственной юридической академии, 2016, №2 (109). С. 246-251.



УДК 336.227

Дмитриенко Екатерина Алексеевна

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

Высшая школа государственного аудита

Россия, Москва

dmitrienko.e.a@yandex.ru

Dmitrienko Ekaterina

Lomonosov Moscow State University

Higher School of Public Audit

Russia, Moscow

ЭВОЛЮЦИЯ ПРАВИЛ О НАЛОГООБЛОЖЕНИИ КОНТРОЛИРУЕМЫХ ИНОСТРАННЫХ КОМПАНИЙ В УСЛОВИЯХ САНКЦИОННЫХ ОГРАНИЧЕНИЙ

Аннотация: правила о КИК появились в российском налоговом праве как антиуклонительная мера в 2015 г. В 2022 г. в связи с санкционными ограничениями, которые привели к оттоку капитала из России, появилась угроза сокрытия контролирующими лицами крупных активов КИК, а ограничения в части выплаты дивидендов со стороны КИК привели к невозможности включения их в налогооблагаемую прибыль. Российский законодатель столкнулся с необходимостью введения изменений в существующие правила о КИК с целью преодоления возникших трудностей. Такими изменениями, в частности, являются изменения в части возможности освобождения от налогообложения прибыли КИК, а также корректировка налогооблагаемой прибыли КИК.

Ключевые слова: налог на прибыль, контролируемые иностранные компании, контролирующие лица, санкционные ограничения, антиуклонительные меры.



EVOLUTION OF RULES ON TAXATION OF CONTROLLED FOREIGN COMPANIES IN THE CONTEXT OF SANCTIONS RESTRICTIONS

Annotation: The rules on CFCs appeared in Russian tax law as an anti-avoidance measure in 2015. In 2022, due to sanctions restrictions that led to capital outflow from Russia, there was a threat of controlling persons hiding large assets of CFCs, and restrictions on dividend payments by CFCs led to the inability to include them in taxable profit. The Russian legislator faced the need to introduce amendments to the existing rules on CFCs in order to overcome these difficulties. Such changes include, in particular, changes to the possibility of exemption from taxation of CFC profits, as well as adjustments to the taxable profits of CFCs.

Key words: income tax, controlled foreign companies, controlling persons, sanctions restrictions, anti-avoidance rules.

Современная мировая экономика стремительно развивается. Одними из ключевых участников трансграничного рынка выступают крупные международные компании, осуществляющие свою деятельность в различных странах и юрисдикциях. Изначальная конфликтность налогового права, заключающаяся в стремлении налогоплательщика минимизировать свою налоговую нагрузку и, напротив, стремление государства-фиска аккумулировать как можно большую сумму налогов с хозяйствующих субъектов, привела к уходу от налогообложения крупными корпорациями путем учреждения своих компаний в юрисдикциях, предлагающих наиболее выгодные налоговые условия. В такой ситуации бюджеты стран, которые, согласно принципу налогового суверенитета, действительно могут претендовать на налоги со стороны таких компаний ввиду использования ресурсов на их территории недополучают колоссальное количество налогов.

Одним из способов корректировки подчеркнутой проблемы выступают правила о контролируемых иностранных компаниях (далее – КИК),



применяемые на сегодняшний день большинством развитых стран. Указанные правила позволяют облагать налогом прибыль КИК у контролирующих их лиц.

Для российского налогового права налогообложение контролируемых иностранных компаний – достаточно новый институт, появившийся с принятием в 2013 г. плана Организации экономического сотрудничества и развития BEPS (*Base Erosion and Profit Shifting – BEPS*) [1], состоявшего из пятнадцати «Шагов» или «Действий» (*Actions*). Как было отмечено выше, проблема выведения из-под налогообложения прибыли или ее части носит общемировой характер. Разработанный План BEPS нацелен на противодействие размыванию налогооблагаемой базы и уклонению от налогообложения. В рамках «Действия 3» плана, посвященного КИК (*Controlled foreign companies – CFC*), было предложено конкретизировать и ужесточить правила налогообложения прибыли КИК у контролирующего их лица. В ответ на общемировую тенденцию Налоговый кодекс Российской Федерации в 2015 году пополнился главой 3.4. «Контролируемые иностранные компании и контролирующие лица» [2].

В современном понимании российского налогового права КИК представляют собой иностранные организации, которые одновременно удовлетворяют двум условиям:

- (1) являются налоговыми нерезидентами России и
- (2) их контролирующим лицом являются физическое лицо и (или) организация-налоговый резидент России.

В данном контексте следует упомянуть категорию налогового резидентства организаций, установленные ст. 246.2 НК РФ. Так, иностранная компания может быть признана налоговым резидентом в соответствии с международным договором Российской Федерации по вопросам налогообложения (для целей применения этого международного договора), а также в том случае, если ее местом управления является Российская Федерация, если иное не предусмотрено международным договором по вопросам



налогообложения. В остальных случаях компания не будет являться налоговым резидентом России.

Что касается контролирующего лица, то им может выступать как физическое лицо, так и организация. К резидентству контролирующего лица-организации применяются вышеперечисленные критерии, что же касается физических лиц – отечественное налоговое право использует объективный тест резидентства физического лица, установленный ст. 207 НК РФ. Так, пункт 2 указанной статьи устанавливает, что физическое лицо становится налоговым резидентом России, если оно находится на территории Российской Федерации не менее 183 календарных дней в течение 12 следующих подряд месяцев.

Таким образом, при выполнении условий о резидентстве самой организации и контролирующего ее лица иностранная компания признается контролируемой, а ее контролирующее лицо несет налоговую обязанность уплатить налог с части прибыли КИК в рамках своего подоходного налога (НДФЛ – для физических лиц и налог на прибыль – для организаций). При этом уплачиваемая сумма напрямую зависит от полноты «контроля» или «участия» контролирующего лица в КИК [3].

Налогообложение прибыли КИК у конечного получателя дохода действительно помогает справляться с проблемой неполучения бюджетами крупной суммы налогов. Кроме того, как отмечается в отечественной доктрине, применение юрисдикцией правил о КИК стимулирует инвесторов при вложении в развитие территории, а также выборе иностранного присутствия [4] в наименьшей степени руководствоваться налоговыми мотивами [5, с. 23].

Выступая эффективным механизмом налогового регулирования и антиуклонительной политики правила о КИК поступательно развиваются, отвечая при этом требованиям времени. Так, до 2022 г. мы могли наблюдать постепенное ужесточение законодательства о КИК [6, с. 266]. Наиболее ярко такие изменения проиллюстрированы введением Федерального закона от 09.11.2020 № 368-ФЗ [7], посредством которого были повышены штрафы за



непредставление контролирующими лицами информации о КИК или представления некорректной информации, а также введена дополнительная ответственность за нераскрытие финансовых документов контролируемых компаний.

Февраль 2022 отличается усилением агрессивной санкционной политики в отношении России со стороны «недружественных» государств [8]. Санкционные ограничения привели к масштабному оттоку капитала из России, как со стороны иностранных компаний, так и со стороны национальных. В таких условиях необходимость смягчения установленного вектора стала очевидной: последующее ужесточение ответственности спровоцировало бы налогоплательщиков скрывать свои активы, что в свою очередь, в частности ввиду разрыва Россией соглашений с многими юрисдикциями соглашений по обмену финансовой и налоговой информацией, привело бы к подмене антиуклонительной цели правил КИК – противодействию размыванию налогооблагаемой базы. Действительно,

В связи с этим, с 2022 появляются специальные послабления и дополнительные льготы для контролирующих КИК лиц. В рамках настоящей статьи рассмотрим наиболее «свежие» изменения, такие как:

- (1) освобождение прибыли КИК от налогообложения в случае нахождения КИК в определенных юрисдикциях;
- (2) корректировка прибыли КИК.

Как упоминалось выше, в октябре 2022 Федеральная налоговая служба утвердила новый перечень государств (территорий), не обеспечивающих обмен информацией для целей налогообложения с Российской Федерацией [9]. Из этого перечня вышли две юрисдикции. По общему правилу, контролирующее лицо может освободить прибыль КИК от налогообложения, если государство, в котором находится КИК имеет с Россией международное соглашение по вопросам налогообложения. При этом, нахождение КИК в странах из указанного



перечня может повлечь для контролирующего лица признание прибыли контролируемых им организаций как вмененного дохода.

Вторым не менее важным нововведением в рамках санкционной политики стало принятие новых правил о корректировке прибыли КИК, введенных Федеральным законом от 28.12.2022 № 565-ФЗ [10] с последующим разъяснением Федеральной налоговой службы в Письме от 07.06.2023 № ШЮ-4-13/7148@ [11]. Так, в 2022 налоговый кодекс пополнился правилом о возможности учета российскими организациями-контролирующими лицами суммы прибыли вместо суммы дивидендов при определении прибыли контролируемых ими компаний в 2022-2025 гг. Такая корректировка применима в случае установлении ограничений, препятствующих принятию решений о распределении прибыли, объявлению и осуществлению выплаты дивидендов КИК иной контролируемой налогоплательщиком иностранной компанией, являющейся ее акционером. Кроме того, важным условием является постоянное местонахождение КИК в юрисдикции, не являющейся «офшорной зоной».

Помимо вышеперечисленных мер ранее также были введены и иные изменения, способствующие преодолению санкционных ограничений, такие как возможность упрощенного перевода активов КИК на российское лицо, а также четвертый этап «амнистии капиталов», позволяющий добровольно уведомить налоговые органы о контролируемых компаниях без риска последующей ответственности.

Представляется, что принятые российским законодателем нововведения в правилах о налогообложении прибыли КИК должны упростить порядок определения налогооблагаемой базы, тем самым минимизировав желание контролирующих лиц скрывать свои активы в зарубежных юрисдикциях. Однако судить об эффективности пока преждевременно, а полноценный эффект нового регулирования еще только предстоит ожидать.

Список литературы:



1. BEPS Action Plan. Action 3 Controlled Foreign Company. OECD [Электронный ресурс] // URL: <https://www.oecd.org/tax/beps/beps-actions/action3/>
2. Федеральный закон от 24.11.2014 № 376-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации (в части налогообложения прибыли контролируемых иностранных компаний и доходов иностранных организаций)» [Электронный ресурс] // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_171241/
3. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) [Электронный ресурс] // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19671/
4. Гидирим В.А. Налогообложение иностранных контролируемых компаний международная практика / Международное право № 4. 2014. С. 42–140.
5. Старженецкая Л.Н. Правовое регулирование налогообложения контролируемых иностранных компаний: опыт зарубежных стран и России: дис., канд. юр. наук. М., 2016. 225 с.
6. Савостьянова С.А., Кузнецов И.А. Проблемы правового регулирования контролируемых иностранных компаний в Российской Федерации // Проблемы экономики и юридической практики. 2021. Т. 17. № 3. С. 262–268.
7. Федеральный закон от 9 ноября 2020 г. № 368-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации» [Электронный ресурс] // URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/46021/page/1>
8. Распоряжение Правительства РФ от 05.03.2022 N 430-р (ред. от 29.10.2022) «Об утверждении перечня иностранных государств и территорий, совершающих недружественные действия в отношении Российской Федерации, российских юридических и физических лиц» [Электронный ресурс] // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_411064/e8730c96430f0f246299a0cb7e5b27193f98fdaa/



9. Приказ Федеральной налоговой службы от 28 октября 2022 г. № ЕД-7-17/987@ «Об утверждении Перечня государств (территорий), не обеспечивающих обмен информацией для целей налогообложения с Российской Федерацией» [Электронный ресурс] // URL: https://www.nalog.gov.ru/rn77/about_fts/docs/12956369/

10. Федеральный закон от 28 декабря 2022 г. № 565-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации о налогах и сборах» [Электронный ресурс] // URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202212280041>

11. Письмо Федеральной налоговой службы от 7 июня 2023 г. № ШЮ-4-13/7148@ «О порядке применения пункта 1.2 и 1.3 статьи 25.15 НК РФ» [Электронный ресурс] // URL: https://www.nalog.gov.ru/rn77/about_fts/about_nalog/13677410/



Ловчикова Юлия Владимировна
Национальный исследовательский университет
«Высшая школа экономики»

Факультет права

Россия, Москва

ylovchikovau@mail.ru

Lovchikova Yulia Vladimirovna

HSE University

Faculty of Law

Russia, Moscow

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПЛАТЕЛЬЩИКОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОШЛИНЫ

Аннотация: в данной статье рассматривается институт государственной пошлины в налоговом праве. Отдельно автор останавливается на плательщиках пошлин, отмечая, что индивидуальный предприниматель ни в статье 19 НК РФ, ни в главе 25.3 НК РФ не является таковым. Тем не менее на практике возникают ситуации, когда именно индивидуальный предприниматель обращается за совершением юридически значимых действий со стороны государства. В процессе изложения материала раскрывается суть данной проблемы и предлагается ее решение с учетом судебной практики.

Ключевые слова: налоговый кодекс, государственная пошлина, плательщики, индивидуальный предприниматель, физическое лицо.

CURRENT PROBLEMS OF PAYERS OF STATE DUTIES

Annotation: this article discusses the institution of state duty in tax law. Separately, the author dwells on duty payers, noting that an individual entrepreneur is not such in Article 19 of the Tax Code of the Russian Federation, nor in Chapter 25.3 of the Tax



Code of the Russian Federation. Nevertheless, in practice there are situations when it is an individual entrepreneur who applies for legally significant actions on the part of the state. In the process of reflection, the author reveals the essence of this problem and offers its solution, taking into account judicial practice.

Key words: tax code, state duty, payers, individual entrepreneur, individual.

Институт государственной пошлины представляет собой возможность реализации лицом права на обращение в органы публичной власти для оказания юридически значимых действий. Несмотря на то, что с уплатой государственной пошлины сталкиваются абсолютно все юридические лица и большинство физических лиц [1, с. 3], данный институт позволяет «отфильтровать» необоснованные обращения к должностным лицам. Более того государственная пошлина является неотъемлемой частью доходов бюджета [2, с. 86].

Понятие государственной пошлины закреплено в Налоговом кодексе Российской Федерации (далее – НК РФ) [3]. Ею признается сбор, взимаемый с организаций и физических лиц при их обращении в государственные органы, органы местного самоуправления, иные органы и (или) к должностным лицам, которые уполномочены в соответствии с законодательными актами Российской Федерации и её субъектов, а также нормативными правовыми актами органов местного самоуправления за совершением в отношении этих лиц юридически значимых действий, предусмотренных главой 25.3 НК РФ, за исключением действий, совершаемых консульскими учреждениями Российской Федерации.

При этом важно отметить, что НК РФ четко разделяет физическое лицо и индивидуального предпринимателя. Так в соответствии с пунктом 2 статьи 11 НК РФ индивидуальные предприниматели - физические лица, зарегистрированные в установленном порядке и осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, главы крестьянских (фермерских) хозяйств. В то время как физическими лицами



признаются граждане Российской Федерации, иностранные граждане и лица без гражданства.

Однако, как быть в ситуациях, когда за совершением юридически значимых действий со стороны государства обращается именно индивидуальный предприниматель? Именно он, как субъект предпринимательской деятельности, хочет реализовать свое право. В соответствии со статьей 333.17 НК РФ плательщиком государственной пошлины индивидуальный предприниматель не является. Таким образом, законодатель не урегулировал этот вопрос. В тоже время судебная практика исходит из следующего: государственная пошлина индивидуальными предпринимателями уплачивается в размере, установленном для физических лиц [4], когда НК РФ четко разграничивает понятия «физическое лицо» и «индивидуальный предприниматель». Отличительным признаком данного разграничения является осуществлением вторым предпринимательской деятельности.

Таким образом, возникает противоречие между отдельными статьями НК РФ: статья 11 НК РФ разграничивает физических лиц и индивидуальных предпринимателей, а статья 19 НК РФ, посвященная налогоплательщикам, плательщикам сборов, вообще не упоминает последних [5]. Поскольку статьи 11 и 19 НК РФ содержатся в общей части НК РФ, в статье 333.17 НК индивидуальные предприниматели также не упоминаются, ввиду чего на практике суды и другие органы публичной власти вынуждены отождествлять индивидуального предпринимателя с физическим лицом.

Как же быть в ситуациях, когда именно индивидуальный предприниматель выступает истцом по делу? Он должен заплатить пошлину, чтобы обратиться в суд для защиты прав, связанных с его экономической деятельностью. В суд обращается не физическое лицо, а субъект предпринимательской деятельности.

Поскольку Российская Федерация является правовым государством, любое действие со стороны публично-правовых образований, юридических лиц и граждан подчиняется нормам права. Для реализации данного «правила»,



законодательство должно содержать четкие и понятные нормы [6, с. 174]. Формальная определенность налоговых норм предполагает их достаточную точность, чем обеспечивается их правильное понимание и применение [7]. В данной ситуации точно не определен один из элементов налогообложения – плательщик налогов и сборов. Тем самым возникает нарушение пункта 6 статьи 3 НК РФ, а именно принцип установления всех элементов налогообложения.

Для сравнения: налогоплательщиками многих налогов законодательство называет только тех физических лиц, которые зарегистрированы в качестве индивидуальных предпринимателей (НДС, акцизы) [8]. Таким образом, возникает противоречие между нормами части 1 НК РФ и части 2 НК РФ. Более того, в НК РФ есть главы, посвященные отдельным налогам и сборам, в которых изначально законодатель разделил понятия «физическое лицо» и «индивидуальный предприниматель».

Для данной проблемы есть только один способ решения - внести изменения в статью 19 НК РФ, разграничив индивидуального предпринимателя и физическое лицо, после чего в главах, посвященных отдельным налогам и сборам, указать корректные субъекты.

На мой взгляд, данная инициатива позволит избежать путаницы в отношении субъектного состава налогов и сборов. При этом статью 333.17 НК РФ нужно будет изложить следующим образом: «Плательщиками государственной пошлины (далее в настоящей главе - плательщики) признаются: организации, физические лица, индивидуальные предприниматели».

Таким образом, сегодня индивидуальный предприниматель является плательщиком государственной пошлины, несмотря на то, что в главе 25.3 НК РФ — это прямо не предусмотрено. На практике при решении данной проблемы принято отождествлять индивидуального предпринимателя и физическое лицо, что противоречит гражданскому и налоговому законодательству. В связи с чем появляется особая необходимость реформирования налогового



законодательства с целью разграничения индивидуального предпринимателя и физического лица как налогоплательщиков, плательщиков пошлин и сборов.

Список литературы:

1. Правовой режим государственной пошлины в России. Автореферат дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / Реут А. В. – Москва, 2009. – 26 с.

2. Абдусаламова М. Ш., Кутуев Т. Ф. Государственная пошлина как юридическая категория // Вестник Пензенского государственного университета. - 2020. - № 4 (32). - С. 86-88.

3. Налоговый кодекс Российской Федерации, часть вторая от 05.08.2000, № 117-ФЗ. СПС «КонсультантПлюс» // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28165/

4. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2016) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 13.04.2016). СПС «КонсультантПлюс» // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_196727/

5. Налоговый кодекс Российской Федерации, часть первая от 31.07.1998, № 146-ФЗ. СПС «КонсультантПлюс» // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19671/

6. Ловчикова Ю. В. Конституционно-правовое значение принципов налогового права // Вопросы российской юстиции. — 2023. — № 26. — С. 171-177.

7. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 12.07.2006 № 266-О «По жалобе закрытого акционерного общества "Производство продуктов питания" на нарушение конституционных прав и свобод отдельными положениями статей 88, 171, 172 и 176 Налогового кодекса Российской Федерации». СПС «КонсультантПлюс» // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_63287/



8. Тютин Д. В. Налоговое право: курс лекций. СПС «КонсультантПлюс» // URL:https://www.consultant.ru/edu/student/download_books/book/tiutin_dv_nalogo_voe_pravo/



УДК 336.143

Сидорова Екатерина Юрьевна

Московский государственный университет имени М.В.Ломоносова

Высшая школа государственного аудита

Россия, Москва

Sidorova_kt@mail.ru

Sidorova Ekaterina

Lomonosov Moscow State University

Higher School of State Audit

Russia, Moscow

ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ И ДОКТРИНАЛЬНОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПОНЯТИЯ «ЭФФЕКТИВНОСТЬ БЮДЖЕТНЫХ РАСХОДОВ»

Аннотация: в статье рассматриваются подходы к определению понятия «эффективность бюджетных расходов» с точки зрения доктрины и действующего законодательства. Автором отмечается, что в современное время несмотря на то, что обеспечение эффективности расходов бюджета является одной из приоритетных задач государства, единое понимание относительно того, что подразумевается под эффективностью бюджетных расходов, отсутствует. В ходе исследования проблемы определения эффективности бюджетных расходов автор приходит к выводу, что при раскрытии сущности эффективности бюджетных расходов необходимо исходить из анализа трех ее составляющих, а именно: экономичности, продуктивности и результативности.

Ключевые слова: эффективность, расходы бюджета, экономичность, продуктивность, результативность.

LEGISLATIVE AND DOCTRINAL DEFINITION OF EFFICIENCY OF BUDGETARY EXPENDITURES



Annotation: the article considers the approaches towards defining the concept of "efficiency of budgetary expenditures" from the point of view of doctrine and current legislation. The author notes that in modern time, despite the fact that ensuring the efficiency of budget expenditures is one of the priority goals of the government, there is no common understanding of what is meant by the efficiency of budget expenditures. During the study of the problem of determining the efficiency of budget expenditures, the author concludes that the essence of the efficiency of budget expenditures should be based on the analysis of its three components, namely: economy, productivity and effectiveness.

Key words: efficiency, budget expenditures, economy, productivity, effectiveness.

Вопросы обеспечения эффективности расходования бюджетных средств всегда считались одними из наиболее важных для любого государства независимо от того или иного исторического периода. Столь широкое внимание к данной проблематике всегда было обусловлено необходимостью финансового обеспечения выполнения возложенных на государство задач и функций для поддержания и развития благосостояния общества.

В современное время расходы бюджета определяются законодателем как выплачиваемые из бюджета денежные средства, за исключением средств, которые признаются Бюджетным кодексом Российской Федерации (далее – БК РФ) в качестве источников финансирования дефицита бюджета [1]. Из данного определения следует, что законодатель придерживается узкого подхода к пониманию расходов бюджета, поскольку делает акцент лишь на денежных средствах, выплачиваемых из бюджета [5, с. 66]. Также следует отметить, что бюджетные расходы представляют собой один из видов выплат и характеризуются тем, что в отличие от источников финансирования дефицита бюджета они характеризуются безвозмездностью и безвозвратностью.

При этом, в основе любых расходов бюджета лежат расходные обязательства, под которыми обычно понимаются обязательства публично-



правового образования по осуществлению соответствующих выплат в виде расходов за счет средств бюджета перед субъектом международного права, публично-правовым образованием, физическим или юридическим лицом на основании закона, иного нормативного правового акта, соглашения, договора либо судебного решения.

Исходя из этого, категорию «расходы бюджета» Н.А. Поветкина предлагает рассматривать в широком смысле [5, с. 66]: как «обусловленные закрепленными в специальном нормативном правовом акте расходными обязательствами денежные средства, выплачиваемые из бюджетов бюджетной системы РФ в определенном объеме и эффективно используемые уполномоченными органами на строго определенные цели, в рамках финансирования задач и функций государства».

При этом, само по себе обеспечение эффективности бюджетных расходов является также одной из основополагающих задач государства и муниципальных образований в лице соответствующих контрольно-счетных органов. И решить эту задачу, по мнению А.Н. Саунина, возможно посредством применения такого типа финансового контроля как аудит эффективности [6, с. 17]. Однако единое понимание относительно этого типа контроля, равно как и понимания эффективности бюджетных расходов, в настоящее время, к сожалению, и в доктрине, и в российском законодательстве отсутствует.

Понятие «эффективность бюджетных расходов» стало активно использоваться более 20 лет назад, когда Правительство Российской Федерации (далее – РФ) утвердило Положение «О предоставлении и расходовании субсидий из Фонда реформирования региональных финансов» [2], где одним из основных направлений реформирования региональных финансов было выделено формирование и последующее применение «критериев расходования средств бюджета, а также соответствующая оценка эффективности бюджетных расходов, проведение аудита бюджетных расходов».



Позднее Правительством РФ была разработана и утверждена Концепция повышения эффективности межбюджетных отношений и качества управления государственными и муниципальными финансами в РФ в 2006-2008 гг. [3], в которой предусматривалось установление определенных требований по контролю за эффективностью использования бюджетных средств для субъектов, которые получали финансовую помощь из федерального бюджета.

В 2010 году была утверждена Программа Правительства РФ по повышению эффективности бюджетных расходов [4], которая предполагала создание ряда механизмов, направленных на «стимулирование участников бюджетного процесса к повышению эффективности бюджетных расходов и проведению структурных реформ».

Проведенный научный анализ показал, что в современное время понятие и оценка эффективности бюджетных расходов стали предметом различных научных исследований. При этом, стоит подчеркнуть, что большинство авторов имеют либо ограниченное представление о теме своего исследования, либо допускают много неточностей в своих работах.

Так, например, в работе О.И. Карепиной эффективность бюджетных расходов раскрывается через призму «совокупной результативности деятельности бюджетных учреждений на основе финансовых затрат, покрываемых за счет бюджетных средств» [7, с. 47]. Представляется, что подобный подход к раскрытию сущности эффективности бюджетных расходов не в полной мере отражает все составляющие данного понятия, поскольку учитывает лишь одну из его составляющих – результативность.

Весьма интересным представляется подход, предложенный А.Р. Валеевым, который указывает на то, что эффективность бюджетных расходов включает в себя три аспекта: содержательный (направленность на достижение социально значимого результата), пространственный (распределение расходов и получение результата по территориям) и временной (период реализации поставленной цели) [12]. И.В. Баранова определяет эффективность бюджетных



расходов их «экономичностью, эффективностью использования ресурсов и результативностью осуществления затрат» [9, с. 14]. Л.И. Якобсон под эффективностью бюджетных расходов предлагает рассматривать «сопоставление затрат и результатов программ и проектов государственного финансирования» [8, с. 98].

Иногда в работах ряда авторов прослеживаются некоторые противоречия, свидетельствующие о неполном понимании сущности раскрываемого понятия. Так, например, С.Н. Рябухин и С.Б. Климантов сперва эффективность бюджетных расходов связывают с осуществлением деятельности, которая может быть охарактеризована по принципу – англ. «economy, efficiency and effectiveness» (т.е. экономно, эффективно и результативно). Однако в последующем в качестве аспектов эффективности расходования бюджетных средств авторы выделяют экономичность, продуктивность и результативность [10, с. 52].

В целом, всю совокупность рассмотренных подходов к определению сущности эффективности бюджетных расходов можно разделить на три группы:

1) первая группа подходов базируется на том, что эффективность бюджетных расходов представляет собой соотношение достигнутого результата с теми или иными произведенными затратами;

2) вторая группа подходов основана на неоклассической экономической теории, в соответствии с которой под эффективностью бюджетных расходов понимается предоставление ресурсов в распоряжение тех, для кого они представляют наибольшую значимость, ценность;

3) третья группа подходов под эффективностью бюджетных расходов подразумевает получение максимального результата при использовании имеющихся ресурсов либо же минимальный объем расходования ресурсов, сопряженный с предоставлением услуг надлежащего качества и объема. Соответствующее понимание закреплено в статье 34 БК РФ.



Представляется, что при раскрытии сущности эффективности бюджетных расходов необходимо исходить из анализа трех ее составляющих, а именно: экономичности, продуктивности и результативности. При этом, экономичность представляет собой соотношение достигнутого результата и произведенных для его получения расходов. В отличие от экономичности, продуктивность может быть охарактеризована как соотношение достигнутого результата и общего размера произведенных затрат, т.е. издержек. Иными словами, в одном случае достигнутый результат мы должны сопоставлять с произведенными расходами (например, приобретение каких-либо ресурсов), а в другом – с затратами, которые образуются при осуществлении определенной деятельности. В свою очередь, при раскрытии результативности необходимо исходить из того, что она имеет две стороны: 1) результативность как соответствие фактических результатов расходования бюджетных средств запланированным, 2) результативность как показатель социально-экономического эффекта, достигнутого в ходе осуществления той или иной деятельности. Благодаря анализу социально-экономического эффекта можно установить, какое влияние на общество оказало расходование бюджетных средств, привело ли оно к удовлетворению потребностей определенных социальных групп, в чьих интересах оно осуществлялось [6, с. 20].

Анализ большого количества научных работ показал, что, к сожалению, даже те авторы, которые рассматривают эффективность бюджетных расходов с точки зрения трех ее составляющих (экономичность, продуктивность и результативность), трактуют их совершенно по-разному.

Так, например, если анализировать содержание такой составляющей эффективности бюджетных расходов как результативность, то мы приходим к тому, что сейчас в научных работах содержится большое количество ее различных определений. О.И. Тишутина и М.А. Михайлов раскрывают результативность как степень приближения к поставленной цели, что в свою очередь позволяет определить, насколько «достигнутое состояние объекта



приближено к целевому» [11, с. 194]. Е.В. Бушмин при определении результативности предлагает использовать два термина – outcome и output [13, с. 242]. При этом, под термином outcome подразумевается последствие влияния на общество, а под термином output – экономическое измерение (сами товары и услуги). О.И. Карепина пишет, что оценка результативности всегда выходит за рамки внутреннего использования и обязательно должна показывать получение внешнего социально-экономического эффекта [7, с. 44].

В российском законодательстве эффективность использования бюджетных средств закреплена в статье 34 БК РФ (в редакции Федерального закона (далее – ФЗ) от 07.05.2013 №104-ФЗ). Предыдущая редакция статьи 34 БК РФ (в редакции ФЗ от 26.04.2007 №63-ФЗ) данный принцип закрепляла как «Принцип результативности и эффективности использования бюджетных средств». То есть ранее законодателем посредством использования союза «и» подчеркивалось, что данный принцип включал в себя две стороны – результативность и эффективность использования бюджетных средств.

В настоящее время в качестве принцип эффективности использования бюджетных средств заключается в том, что при составлении и исполнении бюджетов участникам бюджетного процесса необходимо исходить из того, что достичь заданных результатов необходимо с использованием наименьшего объема средств (в таком случае это именуется экономностью) и (или) достичь наилучшего результата с использованием определенного бюджетом объема денежных средств (именуется результативностью).

При этом, учитывая, что эффективность использования бюджетных средств включает в себя экономичность, продуктивность и результативность, следует отметить, что в целях более полного и точного раскрытия эффективности использования бюджетных средств действующая редакция нуждается в частичном пересмотре. При этом, как справедливо подчеркнул А.Н. Саунин, важно понимать, что при анализе и оценке эффективности произведенных бюджетных расходов, вовсе не обязательно одновременно



оценивать все три его стороны. В каждом случае оценки эффективности бюджетных расходов необходимо исходить из конкретных обстоятельств, но все же не забывать о том, что исследование какой-либо одной из составляющих может привести к получению неполной и недостаточной информации о расходовании денежных средств проверяемым объектом.

Список литературы:

1. Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 №145-ФЗ (ред. от 14.03.2022) // СЗ РФ. 1998. №31, Ст. 3823.
2. Постановление Правительства РФ от 05.01.2002 г. №2 «Об утверждении Положения о предоставлении и расходовании субсидий из Фонда реформирования региональных финансов» // СЗ РФ. 2002. № 20.
3. Распоряжение Правительства РФ от 03.04.2006 г. N 467-р «О Концепции повышения эффективности межбюджетных отношений и качества управления государственными и муниципальными финансами в РФ в 2006 - 2008 гг. и плане мероприятий по реализации данной Концепции» // СЗ РФ. 2006. № 15. Ст. 1640.
4. Распоряжение Правительства РФ от 30.06.2010 №1101-р (в редакции Распоряжения Правительства Российской Федерации от 12.11.2010 № 1996-р; Постановления Правительства Российской Федерации от 07.12.2011 № 1013) URL: <http://government.ru/docs/all/73113/>.
5. Поветкина Н.А. «Расходы бюджета: понятие, признаки, особенности» // Актуальные проблемы российского права. 2015. №8 (57). С. 65-70.
6. Саунин, А. Н. Эффективность бюджетных расходов: содержание понятия и методы определения // Государственный аудит. Право. Экономика. 2010. № 2. С. 17-23.
7. Карепина О.И. Развитие аудита эффективности государственных расходов // Международный бухгалтерский учет. 2014. № 30. С. 42–51.
8. Якобсон Л.И. Экономика общественного сектора. Основы теории государственных финансов: монография. М.: Аспект Пресс, 1996. 133 с.



9. Баранова И.В. Оценка эффективности использования бюджетных средств: теория и практика. Новосибирск: НГУЭУ, 2009. 218 с.
10. Рябухин, С. Н. Аудит эффективности государственного сектора экономики: курс лекций / С. Н. Рябухин, С. Б. Климантов. С. Москва: Триада ЛТД. 2006. 304 с.
11. Тишутина, О. И. Бюджетные расходы: вопросы эффективности, результативности и разработка системы показателей оценки / О. И. Тишутина, А. В. Михайлов // Проблемы современной экономики. 2012. № 4(44). С. 194-198.
12. Валеев А.Р. Эффективность бюджетных расходов: планирование и контроль: на примере Республики Татарстан: диссертация ... кандидата экономических наук. Москва. 2012. 292 с.
13. Бушмин Е.В. Бюджет: процедуры и эффективность. М.: Альтернатива — Евролинц. 2003. С. 240– 245.



Чепкасова Анастасия Олеговна

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

Высшая школа государственного аудита

Россия, Москва

nastyia.chepkasova@mail.ru

Chepkasova Anastasiya

Lomonosov Moscow State University

School of State Audit

Russia, Moscow

ПРИНЦИП СПРАВЕДЛИВОСТИ В НАЛОГООБЛОЖЕНИИ ЦИФРОВЫХ КОЧЕВНИКОВ

Аннотация: в статье рассматриваются особенности налогообложения цифровых кочевников с учетом применения классических принципов резидентства и налогообложения у источника. Автором подчеркивается, что введение виз для цифровых кочевников приводит к повышенному риску уклонения от уплаты налогов и как следствие нарушению принципа справедливости налогообложения. Для решения проблемы предлагается разработать новую концепцию «цифрового» резидентства на международном уровне.

Ключевые слова: принцип справедливости, цифровые кочевники, подоходный налог, международное налогообложение, резидентство.

THE PRINCIPLE OF FAIRNESS IN TAXATION OF DIGITAL NOMADS

Annotation: the article considers the peculiarities of taxation of digital nomads, taking into account the application of the classical principles of residency and withholding tax. The author emphasizes that the introduction of digital nomad visas leads to an increased risk of tax evasion and, as a consequence, violation of the principle of tax



fairness. To solve the problem, it is proposed to develop a new concept of digital residency at the international level.

Key words: principle of fairness, digital nomads, personal income tax, international taxation, residency.

В современном мире информатизация и цифровизация все чаще оказывают влияние на правовое регулирование общественных отношений как в частных, так и в публичных отраслях права. Налоговое право не является исключением. Цифровая трансформация открыла для потенциальных налогоплательщиков (организаций и физических лиц) возможности для выстраивания новой архитектуры мировой экономики. Границы между странами практически полностью стираются, в связи с чем извлечение дохода теряет экономическую привязку к определённой территории. Все это приводит к проблеме справедливой аллокации доходов и международной конкуренции за право облагать налогом так называемые «цифровые» доходы.

Для государств особенно актуальной становится проблема налогообложения физических лиц, связь с которыми теряется в силу свободы перемещений и возможности извлечения дохода онлайн. Таковую категорию граждан называют «цифровыми кочевниками» или «digital nomads». С юридической точки зрения категорию «цифровые кочевники» можно изучать в рамках различных отраслей права. В данной работе наибольший интерес представляет изучение порядка международного налогообложения цифровых кочевников, их налоговая привязка к тому или иному государству, а также вопрос реализации принципа справедливости в рамках новых категорий «электронного резидентства» и «резидентства цифровых кочевников».

В законодательстве и правоприменительной практике не содержится легального определения «цифровых кочевников», так как термин зародился относительно недавно и является скорее экономической и социальной категорией. Впервые понятие было введено в обиход в 1997 году в книге



«Цифровой кочевник», написанной Цуджио Макимото и Дэвидом Мэннерсом. Авторами, среди прочих гипотез, предсказывалось изобретение уникального коммуникационного устройства, которое дало бы сотрудникам возможность работать без привязки к определённой территории.

На сегодняшний день цифровые кочевники — это люди, которые используют цифровые технологии для осуществления трудовой деятельности и ведут мобильный образ жизни. Цифровые кочевники, как правило, работают в маркетинге, дизайне, IT специальностях и консалтинге. Они могут быть либо удалёнными сотрудниками, либо работниками, занимающимися аутсорсингом. Хотя большинство удалённых сотрудников и фрилансеров технически являются цифровыми кочевниками, этот термин чаще всего используется для описания людей, живущих или путешествующих за границей или внутри страны во время работы.

Согласно сайту nomadlist.com, ведущему аналитический учёт цифровых кочевников и их предпочтений по всему миру, в Российской Федерации насчитывается 3,2 млн. лиц, относящих себя к данной категории [10], что составляет примерно 2% населения страны [9]. Данное значение видится небольшим в масштабах государства, однако следует также учитывать ряд иных факторов. Во-первых, согласно данным Федеральной службы государственной статистики, на 2023 год в России проживает 83,4 млн. граждан трудоспособного возраста [8]. Цифровые кочевники относятся именно к трудоспособной возрастной категории. Это значит, что почти 4% трудоспособных граждан потенциально не платят налоги в Российской Федерации. Во-вторых, ещё в феврале 2023 года количество цифровых кочевников составляло 2,3 млн. [6]. Таким образом, менее чем за год количество цифровых кочевников увеличилось практически на 1 млн. (то есть почти на 40%). Помимо этого, статистика рекрутинговых сайтов подчеркивает, что граждане все чаще выражают желание работать удалённо [7]. Так, одним из факторов, способствовавших



популяризации удаленной работы как в России, так и по всему миру стала пандемия Covid-19 [4 с. 54].

Данные статистические показатели подчеркивают растущую тенденцию к извлечению дохода онлайн без территориальной привязки к государству и свидетельствуют о необходимости единообразного правового регулирования налогообложения цифровых кочевников в международном масштабе.

С экономической точки зрения физическое лицо выстраивает с государством тесные экономические связи через потребление публичных благ и извлечение дохода на его территории. Так или иначе все налоговые привязки (tax nexus) основаны на физическом присутствии лица или на значимом «экономическом» присутствии. Становится очевидным, что физическое присутствие с учетом высокой степени цифровизации утратило свою актуальность. Самозанятые, фрилансеры и люди иных свободных профессий, не работающие по найму, могут неоднократно менять физическое местонахождение в течение одного налогового периода.

Таким образом, положение цифрового кочевника в наибольшей степени влияет на вопрос его налогового резидентства. Согласно статье 207 Налогового кодекса Российской Федерации, «налоговыми резидентами признаются физические лица, фактически находящиеся в Российской Федерации не менее 183 календарных дней в течение 12 следующих подряд месяцев» [1] (критерий места преимущественного пребывания). Однако данный подход не является единственно возможным. В мире распространены также иные критерии налогового резидентства, в частности, критерий домоциля (Франция), центра жизненных интересов (Испания) или критерий гражданства (США). Именно поэтому физическое лицо может как быть резидентом нескольких стран одновременно, так и не быть налоговым резидентом вообще.

Безусловно, если физическое лицо получает доход по трудовому договору от работодателя, находящегося на территории Российской Федерации, его доход будет учтен как доход от источника, и налоговый агент (работодатель) будет



обязан уплатить НДФЛ в бюджет Российской Федерации. Однако, если лицо оказывает услуги или выполняет работы без трудового договора, то учет его дохода в налоговом органе практически полностью зависит от подачи налоговой декларации. Особенно сложно для налоговых органов учесть данные доходы в случае их получения от физических лиц. Таким образом, в мировом масштабе создается потенциальная возможность уклонения цифровых кочевников от уплаты налогов. Даже если уклонение от уплаты налогов не является самоцелью, физическое лицо в налоговых правоотношениях зачастую не понимает, в каком государстве и в каком объеме следует уплачивать налог с его мирового дохода.

На порядок контроля цифровых кочевников со стороны налоговых органов влияет валютное и банковское законодательство, так как без обмена валюты и открытия банковского счета зачастую невозможно осуществлять трудовую или предпринимательскую деятельность в другом государстве. Однако сведения об открытии счета в банке или о пересечении границы, полученные от государственных органов, лишь помогают налоговым органам установить факт местонахождения лица, но не решают вопрос налоговой конкуренции юрисдикций.

В ответ на обозначенные риски государства реализуют программы по внедрению новых режимов взаимодействия с физическими лицами: электронного резидентства и резидентства для «цифровых кочевников».

Электронное резидентство, введенное, например, в Эстонии в 2014 г., не является налоговым резидентством и не преследует цели наполнения национального бюджета страны. В первую очередь данный механизм был создан для привлечения инвестиций и предоставления возможности лицам, не являющимся гражданами стран Европейского союза, открыть цифровую компанию и выйти на европейский рынок. При этом присутствие на территории Эстонии для электронных резидентов не является обязательным, и вся процедура по открытию компании может быть реализована онлайн.



Программы резидентства для цифровых кочевников (digital nomad visa) наоборот подразумевают возможность физического присутствия на территории комфортного государства без возникновения прямого налогового резидентства. Данный режим зачастую предполагает пониженные налоговые ставки подоходного налогообложения. Например, Мальта предлагает освобождение от налогообложения доходов по всему миру, если источник дохода не находится на территории Мальты. Подобные режимы, предусмотренные в Португалии, Испании, Бразилии и иных странах, позволяют физическим лицам путешествовать по миру, не приобретая статус налогового резидента и не уплачивая налог на доход с активной профессиональной деятельности.

Перед тем как переходить к анализу справедливости такого режима налогообложения, следует упомянуть о ключевых идеях принципа равенства и справедливости в доктрине. Принцип равенства и справедливости (equity and fairness) является одним из основных принципов международного налогового права, носит комплексный характер и включает в себя принцип всеобщности, соразмерности и недискриминации [2 с. 189]. Каждое лицо без исключений обязано уплачивать законно установленные налоги и сборы. Любые различия в уровне налогообложения в зависимости от формы собственности, местонахождения, политических, идеологических и иных дискриминационных оснований запрещены и должны устраняться. Данные принципы актуальны в большей степени для внутренней системы налогообложения, однако в международном налоговом праве справедливость принимает иной контекст. В международном аспекте принцип справедливости раскрывается через соразмерное и объективное распределение налогов между юрисдикциями. Именно поэтому международная справедливость и равенство тесно связаны с принципом однократности налогообложения. Государствам необходимо прийти к компромиссу для устранения двойного налогообложения и распределения прав на доход между собой.



Важным аспектом принципа справедливости является также теория справедливой аллокации, которая неразрывно связана с экономической принадлежностью дохода. Основное правило международного налогообложения заключается в том, что приоритетное право на распространение своей юрисдикции уступается стране - источнику (source country) дохода (территориальный принцип). Использование исключительно налогообложения от источника затрудняет администрирование доходов, поскольку географически территория происхождения дохода легко меняется. С учетом этого множество стран использует комплексно как концепцию территориальности, так и резидентства по остаточному принципу. Международные налоговые соглашения на базе ОЭСР ограничивают общее правило приоритета страны-источника, перераспределяя некоторые виды дохода к странам резидентства. Ни принцип территориальности, ни принцип резидентства сам по себе не позволяет в полной мере реализовать принцип справедливости в международном налогообложении, они должны использоваться комплексно.

Таким образом, принцип справедливости применительно к налогообложению цифровых кочевников раскрывается в нескольких аспектах. Во-первых, цифровые кочевники имеют фактическую возможность не уплачивать подоходный налог из-за постоянного перемещения между странами и отсутствия статуса резидента. Данный факт нарушает принцип всеобщности налогообложения, так как не обеспечивает применение налоговых правил ко всем лицам в равной степени.

Во-вторых, для реализации принципа справедливости международного налогообложения необходимо установить, какая юрисдикция обладает наибольшей экономической связью с цифровым кочевником и является территорией справедливой аллокации его дохода. Какая страна создала экономические условия для извлечения им облагаемого дохода? В случае постоянного перемещения физического лица между странами практически невозможно дать однозначный ответ на поставленный вопрос. Визовые режимы



цифровых кочевников сами по себе не нарушают принцип справедливости налогообложения, так как представляют собой попытки государств привлечь инвестиции и трудовые ресурсы без отступления от установленных правил резидентства и налогообложения у источника. Визы цифровых кочевников не освобождают от уплаты налога от источника, однако в случае с физическими лицами существенно затрудняют практическую реализацию такого налогообложения.

Как уже было упомянуто ранее, традиционные налоговые привязки не способны эффективно обеспечивать налогообложение физических лиц в цифровую эпоху. Для реализации принципа справедливости необходимо разработать новую концепцию «электронного» или «цифрового» резидентства. Более того, односторонние меры по внедрению данной инициативы будут неэффективными [5 с. 29]. Для реализации проекта необходимо обеспечить постоянный обмен информацией на международном уровне и унификацию подходов к налогообложению цифровых кочевников между юрисдикциями.

На сегодняшний день разработкой целого ряда мер по налогообложению цифрового сектора занимается Организация экономического сотрудничества и развития (далее – ОЭСР). Приоритетным направлением деятельности ОЭСР является внедрение новых правил налогообложения «цифровых гигантов» [3 с. 38]. Технические возможности как государств, так и международных организаций ограничены и не позволяют в полной мере реализовать новую систему налогообложения цифровых доходов даже для крупных юридических лиц. Однако внедрение новых принципов международного налогообложения в цифровой экономике является одной из первостепенных задач мирового сообщества. Таким образом, механизм налогообложения цифрового дохода будет, в первую очередь, выстроен в отношении международных групп компаний, а уже после - для физических лиц.

Подводя итог, следует еще раз подчеркнуть, что цифровые кочевники ставят перед международным налоговым правом новые теоретические и



практические задачи, решение которых во многом зависит от выработки новых принципов налогообложения и единого подхода к их применению на международном уровне. Более того, принцип справедливости как фундаментальный принцип международного налогообложения должен быть положен в основу новой системы перераспределения доходов между юрисдикциями в цифровую эпоху.

Список литературы:

1. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 № 117-ФЗ (ред. от 26.03.2022) [Электронный ресурс] // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28165/.
2. Гидирим В. А. Основы международного корпоративного налогообложения. М.: Автор, 2016. 794 с. ISBN 978-5-9908572-2-3.
3. Кудряшова Е. В. Цифровые налоги и новая архитектура международного налогообложения // Налоги, 2021. № 4. С. 37 - 40.
4. Рябова Е. В. Удаленная работа и налогообложение // Налоговед, 2021. № 12. С. 54-61.
5. Рябова Е. В. Цифровая миграция физических лиц: правовые вопросы международного налогообложения // Миграционное право, 2021. № 2. С. 26-30.
6. Визы цифрового кочевника в 2023 году: полный список стран и условий [Электронный ресурс] // URL: <https://www.banki.ru/news/daytheme/?id=10980271> (дата обращения 10.10.2023).
7. Исследование Работу.ру [Электронный ресурс] // URL: <https://press.rabota.ru/72-rossiyan-khoteli-by-rabotat-udalенno> (дата обращения 10.10.2023).
8. Распределение населения по возрастным группам [Электронный ресурс] // URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/12781> (дата обращения 15.10.2023).
9. Численность населения 2023 г. [Электронный ресурс] // URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/12781> (дата обращения 10.10.2023).



10. Nomadlist.com [Электронный ресурс] // URL:
<https://nomadlist.com/digital-nomad-statistics> (дата обращения 10.10.2023).



ТРУДОВОЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

УДК 349.2

Кулагина Анна Владиславовна

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

Юридический факультет

Россия, Москва

ankulagina5895@gmail.com

Kulagina Anna

Moscow State University named after M.V. Lomonosov

Faculty of Law

Russia, Moscow

ТРУДОВЫЕ СУДЫ: НЕОБХОДИМОСТЬ ИЛИ ИЗЛИШЕСТВО?

Аннотация: в последнее время с учетом все большего желания работников отстаивать свои нарушенные права и законные интересы в судебном порядке все чаще возникает вопрос о выделении особой ветви трудовых судов из судов общей юрисдикции. В данной статье автором будут рассмотрены степень оправданности и жизнеспособности подобной инициативы, описаны потенциальные сопутствующие проблемы, в том числе финансирования и наличия кадров, а также преимущества и положительный эффект создания трудовых судов. Особое внимание уделено успешному опыту зарубежных стран (Франция, Германия, Индия).

Ключевые слова: трудовые суды, трудовые отношения, трудовое правосудие, споры, подсудность.

LABOR COURTS: NECESSITY OR REDUNDANCY?

Annotation: recently given the growing desire of employees to defend their violated rights and legitimate interests in court, the issue of separating a special branch of labor courts from the courts of general jurisdiction has arisen more and more frequently. In



this article, the author will consider the degree of justification and viability of such an initiative, describe the potential associated problems including funding and staff availability, as well as the advantages and positive effect of the creation of labour courts. Particular attention is paid to the successful experience of foreign countries (France, Germany, India).

Key words: labour courts, labour relations, labour justice, disputes, jurisdiction.

Дискуссия о необходимости введения в российскую систему правосудия специализированных трудовых судов возникла уже давно. Учитывая положения Конституции Российской Федерации о гарантиях судебной защиты прав и свобод человека, закрепленных в статьях 19, 46 на самостоятельную защиту своих прав и свобод с применением всех предусмотренных законодательством возможностей и в статье 118, отмечающей, что судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного производства, возникает вопрос: насколько необходимо и оправданно создание отдельной ветви специализированных судов [1]?

Размышления о системе трудовой юстиции встречаются еще у именитого отечественного ученого-трудовика Л.С. Таля. В его фундаментальной работе «Трудовой договор. Цивилистическое исследование» приводятся размышления об инициативе Министерства труда 1865 года по поводу проекта учреждения промышленных судов для разрешения споров между фабрикантами и рабочими [2, с. 52]. С обеих сторон предполагались выборные судьи, сам процесс делился на две части мировое разбирательство и собственно суд, что давало возможность мирно урегулировать конфликт. Несмотря на всю прогрессивность проект так и не был реализован.

В СССР в период с 1924 по 1936 гг. действовали особые трудовые сессии (трудовые камеры) при районных судах для рассмотрения дел о нарушениях трудового законодательства [3, с. 121]. В их состав входили: постоянный председатель в лице народного судьи, два постоянных члена: представитель



Народного комиссариата труда и представитель от профсоюза. В таких камерах индивидуальные трудовые споры рассматривались лишь при наличии согласия сторон, а коллективные трудовые споры разрешались, если нарушалось уголовное законодательство [4, с. 39]. В 1936 году трудовые сессии были упразднены, все дела, возникающие из трудовых правоотношений, были переданы судам общей юрисдикции. В новом Трудовом кодексе (далее – ТК РФ) нет упоминаний о трудовых судах, однако были активные обсуждения об учреждении отдельной ветви судов [5]. В 1997 даже было опубликовано Постановление Правительства РФ № 222, предусматривающее на первом этапе специализацию судов общей юрисдикции, на втором - создание специализированных судов по трудовым спорам [6]. Однако дальше проекта инициатива не продвинулась.

С 17 декабря 1998 г. до 22 июля 2008 г. большинство дел, возникающих из трудовых отношений, рассматривались в первой инстанции мировыми судьями [7, с. 88]. С 22 июля 2008 г. на основании ФЗ «О внесении изменений в ст. 3 ФЗ «О мировых судьях в РФ» и ст. 23 ГПК РФ все трудовые споры относятся к компетенции судов общей юрисдикции [8,9]. Это изменение положительно повлияло на динамику рассмотрения споров, поскольку районный суд, являясь апелляционной инстанцией по отношению к мировым судьям, рассматривал дело заново в полном объеме. В силу того, что решения, мировых судей довольно часто обжалуются в вышестоящий суд, то трудовой спор, как правило, был обречен на своеобразное двойное рассмотрение [10, с. 98].

Не стоит забывать о таком органе, как трудовой арбитраж. В 1992 году было принято первое двухстороннее соглашение между Правительством Москвы и объединением профсоюзов Москвы, а в 1993 году заключили трехстороннее соглашение: к двум указанным сторонам присоединялись объединения работодателей. Эти соглашения были направлены на принципы регулирования социально-трудовых отношений и первоначальные практики взаимодействия. Последующая разработка и учет положений Рекомендации



МОТ № 92 «О добровольном примирении и арбитраже» привели к созданию «Трудового арбитражного суда для разрешения коллективных трудовых споров», успешно функционирующего и по сей день [11].

Также отметим, что рабочая группа партии КПРФ в начале августа 2023 года предложила инициировать создание специализированных трудовых судов, разрешающих трудовые споры. Парламентарии аргументируют свою идею тем, что такие суды станут еще одной мерой защиты прав трудящихся [12]. Структура планируется трехсторонней, состоящей из профессионального судьи и двух заседателей - по одному со стороны работодателя и со стороны работника.

Обращаясь к действующей российской системе судов, стоит отметить, что в ФКЗ «О судебной системе РФ» в статье 26 предусмотрена возможность и допустимость создания специализированных судов [13]. Однако учреждение таких судов предполагает наличие в них судей, хорошо разбирающихся в рассмотрении дел только одной категории - гражданских или административных, поскольку в статье прямо указано, что могут быть созданы «суды по рассмотрению гражданских и административных дел, подсудных судам общей юрисдикции». На данный момент в российской судебной системе существует лишь один специализированный суд – Суд по интеллектуальным правам.

Статистические данные последнего Обзора судебной практики Судебного департамента Верховного Суда РФ показывают, что в 2022 году было рассмотрено 144 752 дел, вытекающих из трудовых споров [14]. При этом любопытно, что в большинстве случаев суд встает на сторону работника. Например, в спорах о восстановлении на работе 53% решение вынесено в пользу работника [15].

Что касается подсудности трудовых споров, то в Гражданско-процессуальном кодексе РФ в статье 22 прописано, что споры, вытекающие из трудовых правоотношений, относятся к компетенции судов общей юрисдикции, по большей части районных судов, а споров, связанных с признанием забастовки



незаконной – к областным и приравненным к ним судам [16]. Иных специальных норм, регламентирующий порядок рассмотрения трудовых споров в ГПК РФ не содержится.

В статье 381 Трудового кодекса РФ (далее – ТК РФ) содержится определение индивидуального трудового спора - *«неурегулированные разногласия между работодателем и работником по вопросам применения трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, коллективного договора, соглашения, локального нормативного акта, трудового договора (в том числе об установлении или изменении индивидуальных условий труда), о которых заявлено в орган по рассмотрению индивидуальных трудовых споров»* [5].

Однако стоит отметить, что не все споры доходят до суда, поскольку в силу статьи 382 ТК РФ у работника есть альтернатива в виде возможности разрешения конфликта при помощи комиссии по трудовым спорам. В этот орган может обратиться любой сотрудник, если возникло недопонимание с работодателем, и его не удалось решить самостоятельно путем переговоров. В комиссию включается равное количество представителей от работодателей и от работников. В течение 10 дней разбираются все обстоятельства и разрешается спор, подробно вся процедура расписана в статьях 387 и 388 ТК РФ [5]. Решение комиссии является обязательным, в случае неисполнения работник может обратиться в службу судебных приставов.

Более того, законодатели стараются модернизировать иные способы разрешения конфликтов. Так, стоит отметить недавнюю инициативу Роструда, запустившего онлайн-сервис по урегулированию разногласий между работником и работодателем. Новый сервис позволяет обратиться с проблемой сначала к работодателю, а не сразу в инспекцию труда. Сотрудник указывает контакты организации, а та в свою очередь получает уведомление об обращении и в таком режиме отвечает на запрос работника на портале «Онлайн -



инспекция.рф». В случае если за 10 рабочих дней вопрос не решат, система предоставляет возможность перенаправить обращение в инспекцию [17].

Рассмотрев существующий порядок разрешения споров, перечислим возможные причины появления потребности в специализированных трудовых судах: наиболее очевидными и понятными причинами, подталкивающие на создание отдельной ветви трудовых судов могут служить: отсутствие достаточной компетенции, необходимой для разрешения споров, вытекающих из индивидуальных и коллективных споров. Так, В.Н. Скобелкин писал, что «имеют место частые отмены решений из-за неправильного применения обширного, сложного трудового законодательства и незнания локальных нормативных правовых актов [18, с. 336]. Неудовлетворительная подготовка дел к судебному разбирательству приводит к нарушениям сроков назначения дел к слушанию, приостановления по ним производства». Другим аргументом может служить тот факт, что отдельный суд по трудовым спорам исключительного состава сможет завоевать доверие компаний и работников легче, чем суды общей юрисдикции.

Не стоит забывать об имманентном неравенстве субъектов трудового права. Применительно к разбирательству по делу, вытекающему из трудовых правоотношений можно вспомнить о злоупотреблениях работодателя. Например, в случаях, когда он намеренно скрывает документы, не предоставляет таблицы и локальные нормативные акты, а работник этих подтверждений не может предоставить, поскольку не имеет к ним доступа. Вышеперечисленные факторы снижают качество и эффективность судебной защиты трудовых прав граждан, для чего требуется такой судебный орган, который бы в максимальной степени защищал права уязвимой стороны [19].

Неоспоримыми преимуществами учреждения системы трудовых судов являются: разгрузка и уменьшение количества дел, рассматриваемых судами общей юрисдикции. Такая мера поможет сконцентрироваться и уделять достаточное внимание особенностям споров, связанным с трудовыми



правоотношениями, и облегчит жизнь судьям судов общей юрисдикции. Следующим достоинством является повышение качества рассмотрения дела и эффективность исполнения решения суда, так как споры будут разрешать судьи, имеющие опыт и глубокие познания в трудовом праве. И наконец, несомненно, повысится доступность правосудия, поскольку граждане будут иметь выбор, в какой из органов надлежит обратиться.

В то же время есть разные варианты возможной структуры трудовой юстиции. Так, примечательно предложение С.В. Передерина: в его концепции трудовой суд должен состоять из одного профессионального судьи и двух общественных представителей от работников и работодателей соответственно, что делает его похожим на немецкую систему [20, с. 33].

В.Ф. Лазарев представляет два направления реформы: модернизация досудебной системы урегулирования коллективных трудовых споров и дальнейшая специализация рассмотрения индивидуальных трудовых споров, где помимо судей, должны участвовать представители профсоюзов и объединений работодателей [21, с. 22].

Имеет смысл рассмотреть успешные примеры зарубежных стран. В первую очередь показателен пример Германии [22]. В отличие от российского правопорядка немецкая система судов подразделяется на 5 ветвей: суды по трудовым делам, суды по административным делам, суды по финансовым делам, суды по социальным делам, суды общей юрисдикции [23].

Трудовым судам подведомственны все дела, связанные со спорами между работодателем и работниками, а также между сторонами коллективного договора. Их деятельность регламентируется Законом о трудовых судах 1953 г. [24]. В состав суда входят профессиональный судья и два почетных судьи, один из которых из числа сотрудников, а другой - из числа работодателей. В настоящее время в Германии действует 110 судов по трудовым спорам.

Суды первой и второй инстанции по трудовым спорам выносят решения через отделы, каждый из которых состоит из судьи, исполняющего обязанности



председателя, и двух судей по трудовым спорам. Председатели назначаются пожизненно и являются лично и материально независимы. На федеральном уровне участвует председатель – профессиональный судья, двое профессиональных судей – членов суда и двух заседателей по одному от работодателя и от работника [25, с. 535].

Одна из отличительных особенностей немецких трудовых судов – всеобъемлющее и неустанное стремление к мирному разрешению и нахождению решения, удовлетворяющего обе стороны конфликта. Это подтверждается статистическими данными: около 80% трудовых споров разрешаются в процессе процедуры примирения и только оставшиеся 20% рассматриваются в ходе судебного разбирательства [26]. Трудовые суды более социально ориентированы: лицам, обращающимся с иском, не требуется обязательно представительство адвоката. В случае если работник испытывает трудности с написанием заявления, то он может обратиться за помощью в юридический центр подачи заявлений, где бесплатно формулируют исковое заявление, которое будет иметь силу в суде.

Другим примером представляются приюдомальные суды Франции, появившиеся еще в период правления Наполеона в 1806 году. В каждом суде существует несколько секций, поскольку законодатели хотели учесть отраслевые особенности поступающих в суд дел, среди этих подразделений: управление, производство, торговля и коммерческие услуги, сельское хозяйство и прочие виды деятельности (в основном в сфере услуг) [27, р. 35].

Судьи приюдомального суда не являются профессиональными. Они избираются на паритетной основе каждые пять лет по спискам, составленным профсоюзами и федерациями работодателей. Все работники имеют право голоса в голосовании по профсоюзным спискам, аналогичным образом работодатели голосуют и выбирают судей по спискам федерации. Трудовые суды во Франции составляют значительную долю от общего объема судебных разбирательств. И



весьма востребованы: в среднем в год рассматривается 140 тысяч новых дел и продолжается рассмотрение 150 тысяч дел предыдущих лет [28, p. 212].

Когда иск подается в суд по трудовым спорам, он должен сначала пройти через примирительную комиссию ("bureau de conciliation"). Если на этом этапе стороны не могут прийти к соглашению, истец может либо отказаться от иска, либо обратиться в "бюро примирения", либо прекратить дело, либо обратиться в "бюро решений" (bureau de jugement), состоящее из двух судей-работодателей и двух судей-работников [29].

Мотивы для подачи иска разнообразны. О признании увольнения недействительным просят в большинстве случаев (58%) [30, p. 132]. Однако суды по трудовым спорам страдают от больших задержек. Так, дела, поступившие в суды по трудовым спорам, требуют около года, в то время как гражданские и коммерческие суды выносят решения в два раза быстрее (около 6 месяцев).

Небезынтересен опыт Индии, где для урегулирования трудовых споров был принят специальный Закон 1947 года. Этот акт является основой трудового законодательства Индии, регулирующий порядок разрешения споров, создания трибуналов и судов. В нем предусматривается три инстанции судов - Суд по трудовым спорам, промышленный трибунал и Национальный трибунал. Закон четко перечисляет категории дел, которые могут быть разрешены трудовым судом.

Судьями могут быть лица, занимавшие любую судебную должность не менее 7 лет, и дополнительно 3 года опыта работы в качестве окружного судьи. Параллельно с трудовыми судами существует примирительная служба [31]. Работники этой структуры вправе вмешиваться в конфликт между работодателем и работником в случае объявления забастовки, локаута или угрозе остановки деятельности множества предприятий, поскольку основной целью упомянутого закона является стремление к примирению или вынесению справедливого решения.



В контексте российских реалий подобная оптимистичная инициатива сразу же сталкивается с проблемами. Первая трудность – большие денежные затраты, как на поиск судей, так и на построение новой судебной системы в целом [32]. Вторая проблема – необходимость введения переходного периода, на период пока будут определять судей, выделять здания и помещения, информировать граждан, а также изменения нормативной базы, которая бы регламентировала порядок рассмотрения и разрешения споров. Здесь стоит отметить возможное и принципиально осуществимое решение В.Н. Скобелкина. В своих работах он отмечает, что проблему финансирования можно решить так: в малонаселенных районах следует формировать сессии трудового суда при районных судах, созываемые при необходимости, а в промышленно развитых районах или на территориях с какой-либо одной преобладающей отраслью производства стоит создавать специализированные подразделения районных судов, которые имеют большой опыт рассмотрения отдельных категорий споров. Кроме того, ученый считает, что нужно установить альтернативную подсудность трудовых споров, чтобы предоставить сторонам право выбора между примирительными и судебными органами [18, с. 420].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что на данный момент российская система правосудия не готова к такому масштабному изменению и выделению отдельной ветви трудовых судов. Для того, чтобы предоставить судебную защиту всем нуждающимся гражданам и максимально приблизить следует: распределять поступающие дела по трудовым спорам между судьями, имеющими глубокие познания в трудовом праве, увеличить количество трудовых арбитражей, показывающих примеров успешной коммуникации между работниками и работодателями.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс] // URL: <http://kremlin.ru/acts/constitution> (дата обращения - 25.09.2023).



2. Таль, Л. С. Трудовой договор: цивилистическое исследование. Часть 2. Внутренний правопорядок хозяйственных предприятий / Л. С. Таль. – Ярославль: типография Губернского правления, 1918. VII, 188 с.
3. Каминская П.Д. Советское трудовое право. Обзор действующего законодательства с постатейным комментарием к Кодексу законов о труде. М., 1928. – 514 с.
4. Войтинский И.С. Трудовое право С.С.С.Р. / Ин-т советского права. - Москва; Ленинград: Гос. изд-во, 1925. 364 с.
5. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 г. № 197-ФЗ (ред. от 04.08.2023) // СЗ РФ. 2002. №1. Ст.3.
6. Постановление Правительства РФ от 26.02.1997 № 222 (ред. от 27.07.1998) "О Программе социальных реформ в Российской Федерации на период 1996 - 2000 годов" [Электронный ресурс] // URL: <https://cloud.consultant.ru/cloud/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=17601#ITd h7oTMjDjOXEvm> (дата обращения - 25.09.2023).
7. Калинин И.Б. Трудовые суды в России // Вестник ТГПУ. 2007. №9. С. 87-90.
8. Федеральный закон «О мировых судьях в Российской Федерации» от 17.12.1998 № 188-ФЗ (ред. от 01.07.2021) // СЗ РФ. 1998. № 51. Ст. 6270.
9. "Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации" от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 24.06.2023, с изм. от 20.07.2023) // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.
10. Долгова А.И. Необходимость введения специализированных трудовых судов в России: за и против // Учёные записки Казанского университета. Серия Гуманитарные науки. 2012. Том 154, кн. 4. С. 96-101.
11. Учреждение «трудовой арбитражный суд для разрешения коллективных трудовых споров» как орган по досудебному урегулированию коллективного трудового спора [Электронный ресурс] // URL: <https://trudsud.ru/educational-materials/lektsiya-9-uchrezhdenie-trudovoy->



arbitrazhnyy-sud-dlya-razresheniya-kollektivnykh-trudovykh-sporov-k/ (дата обращения - 25.09.2023).

12. В КПРФ предложили ввести трудовые суды [Электронный ресурс] // URL: <https://ria.ru/20230803/sudy-1887900190.html> (дата обращения - 25.09.2023)

13. Федеральный конституционный закон от 31.12.1996 № 1-ФКЗ (ред. от 16.04.2022) "О судебной системе Российской Федерации" (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2023) // СЗ РФ. 1997. № 1. Ст. 1.

14. Обзор статистических данных о рассмотрении в Верховном Суде Российской Федерации в 2022 году административных, гражданских дел, дел по разрешению экономических споров, дел об административных правонарушениях и уголовных дел [Электронный ресурс] // URL: <https://www.vsrfl.ru/documents/statistics/31438/> (дата обращения - 25.09.2023).

15. "Споры об отказе в приеме на работу показывают негативную тенденцию для работодателя" [Электронный ресурс] // URL: <https://www.kommersant.ru/doc/5999767> (дата обращения - 25.09.2023).

16. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 (ред. от 24.11.2015) "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" [Электронный ресурс] // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_47257/f0b2282c5bb722440fa91d4e867636e98e07e111/ (дата обращения - 25.09.2023).

17. Урегулирование разногласий между работником и работодателем [Электронный ресурс] // URL: <https://онлайнинспекция.рф/settlement> (дата обращения - 25.09.2023).

18. Трудовое процедурно-процессуальное право: Учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности 021100 "Юриспруденция" / Под ред. В. Н. Скобелкина. - Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2002. 500 с.

19. Неверов С.И. Специализированные трудовые суды в системе органов государственной власти Российской Федерации. Зарубежный опыт // Аналитический вестник информационно-аналитического управления Комитета



по труду и социальной политике аппарата Государственной Думы Федерального Собрания РФ. Серия Государственное строительство и конституционные права граждан. – Москва, 2003. № 26.

20. Передерин С.В. Процедурно-процессуальные правовые средства и способы обеспечения трудовых прав работников / Автореферат диссертации доктора юридических наук. – М., 2001. 50 с.

21. Лазарев В.Ф. Проблемы рассмотрения трудовых споров в судах общей юрисдикции // Кадры предприятия. 2002. № 8. С. 21-23.

22. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Art 92 [Электронный ресурс] // URL: https://www.gesetze-im-internet.de/gg/art_92.html (дата обращения - 25.09.2023).

23. Die Stellung des Bundesgerichtshofs im Gerichtssystem [Электронный ресурс] // URL: https://www.bundesgerichtshof.de/DE/DasGericht/StellungGerichtssystem/stellungGerichtssystem_node.html (дата обращения - 25.09.2023).

24. Arbeitsgerichtsgesetz [Электронный ресурс] // URL: https://www.gesetze-im-internet.de/arbgbg/_46.html (дата обращения - 25.09.2023).

25. Буянова, М. О. Трудовые споры / - Москва: РГ-Пресс, 2014. 560 с.

26. Proceedings of the Second Meeting of European Labour Court Judges (Herzlia, Israel, December 1987) on the internal organisation and functioning of labour courts and on disputes concerning termination of employment. [Электронный ресурс] // URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---dialogue/documents/meetingdocument/wcms_206253.pdf (дата обращения - 25.09.2023).

27. Fraisse, Henri & Kramarz, Francis & Prost, Corinne. Labor Disputes and Labor Flows. 2011. 44 p.

28. Romain Espinosa, Claudine Desrieux, Hengrui Wan. Fewer courts, less justice? Evidence from the 2008 French reform of labor courts. European Journal of Law and Economics. 2017. 43 (2). pp.195-237.



29. Munoz-Perez B., and E. Serverin, “Le sort des demandes prud’homales en 2004,” Bulletin d’information statistique, Ministère de la Justice. № 87.
30. Galdón-Sánchez J. E. and M. Güell, (2003), “Dismissal Conflicts and Unemployment,” European Economic Review, 47, pp. 127-139.
31. The industrial disputes act, 1947 [Электронный ресурс] // URL: <https://labour.gov.in/sites/default/files/THE-INDUSTRIAL-DISPUTES-ACT-1947.pdf> (дата обращения - 25.09.2023).
32. Stephen J. Choi, Mitu Gulati, and Eric Posner. Are Justices Overpaid? A Skeptical Response to the Judicial Salary Debate. Journal of Legal Analysis. 2009. №, pp. 47–117.



УДК 331.45

Мурова Кристина Альбертовна
Южно-Уральский государственный университет
Юридический институт
Россия, Челябинск
kristina.murova.01@bk.ru
Murova Kristina
South Ural State University
Law Institute
Russia, Chelyabinsk

К ВОПРОСУ ОБ ОСОБЕННОСТЯХ ОХРАНЫ ТРУДА РАБОТНИКОВ, ЗАНЯТЫХ НА РАБОТАХ В СФЕРЕ НАНОТЕХНОЛОГИЙ

Аннотация: предметом рассмотрения настоящей статьи является вопрос эффективности действующего правового регулирования в области охраны труда для обеспечения безопасности труда в сфере применения нанотехнологий, в определении направлений его дальнейшего совершенствования. Активное внедрение на производствах нанотехнологий бросает вызов сфере обеспечения безопасности труда поднимая, в том числе и вопросы о рисках воздействия наночастиц на человека, а также средствах минимизации такого воздействия.

Ключевые слова: трудовое право, охрана труда, правила охраны труда, специальная оценка условий труда, нанотехнологии.

ON THE ISSUE OF THE PECULIARITIES OF LABOR PROTECTION OF WORKERS ENGAGED IN WORK IN THE FIELD OF NANOTECHNOLOGY

Annotation: the subject of this article is the question of the effectiveness of the current legal regulation in the field of occupational safety to ensure occupational safety in the field of nanotechnology application, in determining the directions of its further



improvement. The active introduction of nanotechnologies in manufacturing poses a challenge to the field of occupational safety, raising, among other things, questions about the risks of exposure to nanoparticles on humans, as well as means of minimizing such exposure.

Key words: labor law, labor protection, labor protection rules, special assessment of working conditions, nanotechnology.

Следует начать с того, что одной из функций трудового права является защитная, которая прослеживается во всех нормах данной отрасли и занимает практически главное место, поэтому профилактика развития профессиональных заболеваний является самым эффективным механизмом минимизации социальных рисков [1, с. 32]. Таким образом, возникает необходимость приспособления существующей системы охраны труда под новые производственные условия [2, с. 63].

Действующее правовое регулирование в области охраны труда не предусматривает особенностей, обусловленных спецификой работы с нанотехнологиями. При этом связанные с такой работы риски требуют совершенствования как технических, так и правовых средств обеспечения необходимого уровня безопасности условий труда.

Представляется, что эффективным правовое регулирование в сфере охраны труда можно признать тогда, когда предусмотренные правовые механизмы достигают целей обеспечения наиболее возможного в определенных условиях уровня безопасности труда.

Анализ действующего правового регулирования в сфере охраны труда с позиций достижения обозначенной цели в условиях производств с применением нанотехнологий позволяет сделать вывод о его недостаточной эффективности. В числе причин, указывающих на данную проблему, можно назвать следующие.

Во-первых, общегосударственные стандарты и нормативные правовые акты в сфере охраны труда носят рекомендательный и общий характер, что не



позволяет эффективно обеспечивать безопасность труда при работе с нанотехнологиями, где трудовой процесс и производственная среда носят специфический характер.

Во-вторых, методы и способы защиты работников не учитывают специфический характер работы с нанотехнологиями, требуют инновационных решений в современных реалиях.

В-третьих, не предусматриваются особые способы учета и расследования микротравм и несчастных случаев на производствах, применяющих нанотехнологии, где последствия травм могут проявляться не сразу [3, с. 670].

В-четвертых, отсутствие регламентации вопроса ограничения допуска к трудовой деятельности с использованием нанотехнологий категорий работников, воздействий на здоровье которых наночастиц может повлечь особые негативные последствия.

Так, об общем характере норм стандартов может свидетельствовать, например, ГОСТ Р 56748.1-2015/ISO/TS 12901-1:2012. Он определяет лишь общие требования обеспечения безопасности при взаимодействии с наночастицами, под которыми предлагает понимать нанообъекты, линейные размеры которых по всем трем измерениям находятся в нанодиапазоне (нанодиапазон от 1 до 100 нм).

При этом указанный стандарт определяет, по сути, только направления работы в области повышения безопасности труда при работе с наночастицами. Ответственность за разработку более подробного регулирования указанный стандарт предполагает за другими субъектами. Сам же стандарт не предусматривает общеобязательных требований для обеспечения безопасности на производствах с нанотехнологиями. Однако фактически, в том числе и из-за рекомендательного характера определенных направлений работы, разработкой эффективного правового механизма охраны труда преимущественно никто не занимается. Об этом может свидетельствовать отсутствие специального



правового регулирования вопросов охраны труда в сфере нанотехнологий на всех уровнях правового регулирования.

Также не существует и каких-либо особых методик оценки условий труда для производственных процессов, связанных с применением нанотехнологий. При этом очевидно, что методика оценки должна учитывать специфику процесса, в котором задействованы нанотехнологии.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что необходимость проведения объективной оценки условий труда существует и играет важную роль на производствах с нанотехнологиями, однако какие-либо методики для этого отсутствуют. Поэтому необходимо разработать специальные нормативы, ориентированные на общие производственные условия и позволяющие учесть специфику работы с нанотехнологиями, провести объективную оценку вредного влияния наночастиц.

Говоря о проблеме устаревания существующих средств индивидуальной и коллективной защиты работников на производствах с особо вредными веществами, стоит отметить, что одним из основных направлений государственной политики по вопросам безопасности и охраны труда предусматривается обеспечение безопасных условий труда на производстве, предупреждение и профилактика производственного травматизма, сохранение жизни и здоровья человека в процессе труда. Поскольку взаимодействие с наноматериалами опасно для организма работника, то должны быть разработаны специальные меры защиты от попадания в организм человека через различные пути наночастиц с учетом особого характера производства.

Возможным направлением модернизации средств коллективной защиты будет применение инновационных цифровых технологий. Помимо этого, необходимо совершенствование средств индивидуальной защиты работников с нанотехнологиями. Поскольку распространенными путями попадания наночастиц является пероральный (через дыхательные пути) и через прямой контакт с кожей, то следует при разработке специального костюма использовать



материал, который пропускает воздух, но фильтрует опасные газы и вещества, с тем, чтобы работник долгое время мог находиться в данной спецодежде.

Так, например, наиболее известной нанотехнологией отделки спецодежды является отделка Teflon, обеспечивающая водо-, масло-, грязезащитные эффекты. Располагаясь на внешней поверхности каждого отдельного волокна, эти гидрофобные наночастицы образуют новую поверхность, то есть своеобразный «зонтик». В отличие от традиционных технологий аналогичного назначения, наночастицы, придавая требуемые эффекты, не перекрывают капиллярнопористую структуру волокнистого материала, он остается «дышащим», поскольку его микропоры остаются открытыми для воздухообмена. Отделка по нанотехнологиям придает техническим текстильным материалам малосминаемость и формоустойчивый внешний вид [4, с. 67].

При этом внедрение эффективных средств защиты в качестве обязательного условия невозможно без должной правовой регламентации вопроса. Соответственно, актуальным является вопрос нормативного регулирования перечня специализированных средств защиты работника для обеспечения полноценной безопасности в условиях работы с нанотехнологиями [5, с. 63].

Вместе с тем, ещё одной важной проблемой является законодательный пробел в регламентации труда отдельных категорий работников на производствах с нановеществами. Например, работу на производствах с нанотехнологиями целесообразно внести в перечень производств, работ и должностей с вредными и опасными условиями труда, на которых ограничивается применение труда женщин, также запретить труд на данных производствах для несовершеннолетних, лиц с определенными заболеваниями, не совместимыми с данной работой, лиц за пределами нижнего возрастного порога (при установлении такого минимум необходимо исследовать влияние нановеществ на организм человека в определенном возрасте и учитывать последствия).



Подводя итог, стоит отметить, что правовое регулирование должно иметь долгосрочное и стабильное применение, предусматривая возможность распространения норм и на новые возникающие риски, связанные с исследованием последствий воздействия наночастиц. Недостаточная изученность возможных последствий воздействия наночастиц на организм человека порождает вероятность появления новых рисков, что должно учитывать нормативно-правовое регулирование, то есть такое регулирование должно иметь опережающий характер.

Действующее в настоящее время правовое регулирование не только не отвечает обозначенным потребностям опережающего развития, но и не обеспечивает эффективного достижения целей безопасности труда в текущих условиях. В связи с этим остро определяется необходимость совершенствования правового регулирования в данной сфере. Направлениями такого совершенствования представляется разработка новых методик для оценки особых условий труда на производствах с нанотехнологиями, создание и законодательное закрепление требований к средствам защиты работников, усовершенствование действующих правовых механизмов защиты работников, учитывающих специфические процессы труда с использованием нанотехнологий.

Список литературы:

1. Иванчина Ю. В. Специальная оценка условий труда сквозь призму функций трудового права // Трудовое право в России и за рубежом. – 2017. – № 3. – С. 31-34.

2. Истомина Е. А. Развитие законодательства об охране труда в контексте защиты от социальных рисков // За права трудящихся! Приоритетные направления развития законодательства о труде и социальном обеспечении: материалы седьмой Международной научно-практической конференции, Екатеринбург, 16–17 декабря 2021 года. – Екатеринбург: Федеральное



государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования "Уральский государственный юридический университет", 2021. – С. 62-66

3. Степанов К. А. «Белые пятна» института охраны труда на примере микроповреждений (микротравм) // Эволюция российского права: Материалы XX Международной научной конференции молодых ученых и студентов, Екатеринбург, 28–29 апреля 2022 года / Уральский государственный юридический университет. – Екатеринбург: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования "Уральский государственный юридический университет", 2022. – С. 668-673. – EDN SSAQIS.

4. Хамматова В. В. Инновационные технологии для производства текстильных материалов, применяемых при производстве спецодежды // Вестник Казанского технологического университета. – 2014. – Т. 17. – № 16. – С. 66-68. – EDN STIEKP.

5. Григорьев И. В. Особенности дресс-кода в трудовом праве Франции: регулирование и проблемы правоприменения // Кадровик. – 2023. – № 5. – С. 61-66. – EDN JSHLGZ.



УДК 349.3

Сазонова Алина Валерьевна

Клепцова Лилия Витальевна

Российский государственный университет правосудия

Восточно - Сибирский филиал

Россия, Иркутск

alinasazonova2001@gmail.com

lilyk1999@mail.ru

Sazonova Alina

Kleptsova Lilia

Russian State University of Justice

East Siberian Branch

Russia, Irkutsk

ОТЛИЧИТЕЛЬНЫЕ ХАРАКТЕРИСТИКИ ПЕНСИОННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ В РОССИИ И В ГЕРМАНИИ

Аннотация: представленная работа затрагивает отличительные особенности пенсионной системы Российской Федерации и Германии, это обусловлено тем, что Российская пенсионная система во многом следует примеру немецкой. В результате исследования был проведен сравнительный анализ пенсионного обеспечения граждан России и Германии, в результате которого, были выделены отличительные особенности, а также выявлено, что сравнение систем социального обеспечения России и Германии является значимым для поиска путей повышения эффективности пенсионной системы Российской Федерации.

Ключевые слова: граждане, социальная политика, социальное обеспечение, методы, пенсии, пособия.

SOCIAL SECURITY IN RUSSIA AND GERMANY



Annotation: the presented paper examines the pension system in the Russian Federation and abroad, since the Russian pension system largely follows the example of the German one. As a result of the study, a comparison of the pension provision of citizens in Russia and Germany was carried out, distinctive features were highlighted, and it was also revealed that the comparison of the social security system of Russia and Germany is significant for finding ways to improve the efficiency of the pension system of the Russian Federation.

Key words: citizens, social policy, social security, methods, pensions, benefits.

Социальная защита и обеспечение граждан на сегодняшний день являются для каждого государства важнейшим сферой в системе гарантий прав человека на достойную жизнь.

Система социального обеспечения существует уже более ста лет, за этот период методологии и функции системы претерпели некоторые изменения, но главная цель – улучшение жизни людей не менялась.

Первым государством, признавшим социально-правовую природу в 1949 году, является Федеративная Республика Германия (далее – ФРГ), закрепив в ч. 1 ст. 20 Конституции положение, в соответствии с которым: «Конституционное устройство в землях должно соответствовать принципам республиканского, демократического и социального правового государства...». А Конституция Российской Федерации 1993 года провозгласила Российскую Федерацию социальным государством (статья 3), а также обязанность государства обеспечивать социальную защиту своих граждан (статья 39). Поправки 2020 года к статье 75 Конституции России провозгласили пенсионное обеспечение граждан на базе принципов универсальности, справедливости и сплоченности поколений, обязательного социального страхования и ежегодной индексации социальных пособий и пенсий [1].

Задачей социального государства является оказание помощи незащищенным категориям населения, распределение экономических благ в



соответствии со справедливым принципом, который позволяет каждому обеспечить достойный уровень жизни, а также создание условий для достижения благополучия граждан и обеспечение равных и справедливых возможностей для личностного развития [7, с.188].

В России существуют различные виды социального обеспечения в соответствии с Федеральным законом от 07.07.1999 N 178-ФЗ "О государственной социальной помощи". Они включают в себя денежные выплаты, такие как пенсии, пособия, компенсации и другие подобные выплаты. Также предоставляется натуральная помощь, включающая продукты питания, медикаменты и технические средства для людей с ограниченными возможностями. Кроме того, предоставляются различные льготы и услуги, такие как содержание в домах-интернатах для престарелых и инвалидов, а также в детских домах и т.д. [5].

Субъектами социального обеспечения являются граждане нетрудоспособного возраста: пенсионеры, дети, а также граждане трудоспособного возраста: безработные; временно нетрудоспособные; инвалиды; многодетные семьи; малообеспеченные [9, с.79].

Если говорить о Германии, то среди всевозможных промышленно развитых стран у нее самая короткая рабочая неделя (до 48 часов). При этом, расходы на социальное обеспечение в Германии на 50% выше, чем в России.

Внутренняя политика государства характеризуется социальной направленностью, что подтверждается пенсиями в Германии. Согласно статистике, Германия занимает 2-е место по уровню жизни и благосостоянию пенсионеров, немного уступая скандинавским странам.

В Германии пенсионное обеспечение остается неизменным на протяжении нескольких лет, суть которого заключается в удержании небольшого процента заработной платы официально трудоустроенных граждан Германии. Эти денежные средства поступают в общий Пенсионный фонд, где они распределяются среди всех граждан, имеющих право на выплаты. Кроме того,



выход на пенсию в Германии осуществляется независимо от пола, т.е. каждый житель государства имеет право рассчитывать на государственные выплаты, по достижению возраста 65-67 лет, в то время, как в России, выход на пенсию осуществляется в соответствии с демографическими признаками, для мужчин возраст 65 лет, для женщин 60 лет. В рамках страховой пенсионной системы в настоящее время в России назначаются и выплачиваются следующие виды пенсий: страховая пенсия по старости; страховая пенсия по инвалидности; страховая пенсия по случаю потери кормильца [2].

Обе страны гарантируют населению пенсии, которые формируются за счет отчислений в государственный пенсионный фонд. Это объясняется следующим образом: Германия, которая в 1889 году первой страной в мире, которая ввела государственные выплаты по старости стала примером для большинства последующих государственных пенсионных систем. Хотя власти Германии хотели таким образом перехватить инициативу рабочего движения, впоследствии их инициативы были направлены, в том числе и в СССР, пенсионная система которого была унаследована Российской Федерацией.

Кроме того, в Германии, в отличие от России, нет государственной накопительной пенсии. Размер пенсии зависит от размера заработной платы и трудового стажа, однако немецкие граждане могут добровольно откладывать часть своих доходов на финансирование будущей старости – помимо взносов на обязательное социальное страхование, в то время, как в России «пенсионная» часть социальных отчислений выше – 22%.

Отметим еще одно отличие, которое связано с размером пенсии. Средний размер пенсий в Германии и России существенно различается. В Германии она составляет 1200 евро (87 тыс. рублей), в России – 19 322 рубля.

Таким образом, мы видим высокий уровень развития пенсионной системы Германии по сравнению с Российской Федерацией, что отражается на размерах пенсий, а также равным пенсионном возрасте для всех граждан. Отметим также, что кардинальным отличием отечественной пенсионной системы этих двух



стран является отсутствие в России определенных институтов гражданского общества, посредством которых стратегия взаимодействия гражданских организаций с государством в этой сфере социального обеспечения становится легитимной. На наш взгляд, данное направление развития системы послужит толчком для развития социальной сферы в Российской Федерации, что приведет к повышению уровня благосостояния граждан.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) / Собрание законодательства РФ, 04.08.2014, N 31, ст. 4398.

2. Федеральный закон от 15.12.2001г. №167-ФЗ «Об Обязательном пенсионном страховании в РФ» [Электронный источник] / http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121895/ (дата обращения 01.10.2023)

3. Федеральный закон от 15.12.2001г. №166-ФЗ «О государственном пенсионном обеспечении в РФ» [Электронный источник] / http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121895/ (дата обращения 22.09.2023)

4. Федеральный закон от 29 декабря 2006 г. N 255-ФЗ "Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством" [Электронный источник] / http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121895/ (дата обращения 15.09.2023)

5. Федеральный закон от 17.07.1999 N 178-ФЗ (ред. от 24.07.2023) "О государственной социальной помощи" [Электронный источник] /



http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121895/ (дата обращения 15.09.2023)

6. Указ Президента РФ от 26.12.2006 N 1455 (ред. от 26.02.2013) "О компенсационных выплатах лицам, осуществляющим уход за нетрудоспособными гражданами" [Электронный источник] / http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_134290/ (дата обращения 22.09.2023)

7. Афанасьев М.А., Голубева Т.Ю. Право социального обеспечения России. Учебное пособие. — М: Проспект, 2020. 184 с.

8. Григорьев И. В., Шайхатдинов В. Ш. Право социального обеспечения. Учебник и практикум для вузов. — М: Юрайт, 2019. 428 с.

9. Тучкова Э. Г. Право социального обеспечения России. — М: Проспект, 2020. 480 с.



УДК 349.2

Степанов Кирилл Алексеевич

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт прокуратуры

Россия, Екатеринбург

minerality@yandex.ru

Stepanov Kirill

Ural State Law University

Institute of the Prosecutor's Office

Russia, Ekaterinburg

К ВОПРОСУ О РОЛИ ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ В ЗАЩИТЕ ТРУДОВЫХ ПРАВ НАЕМНЫХ РАБОТНИКОВ

Аннотация: в настоящей статье анализируются аспекты реализации контрольно-надзорных функций органов прокуратуры в сфере защиты трудовых прав работников, дается оценка взаимодействию органов прокуратуры и федеральной инспекции труда, рассматриваются методы такого взаимодействия. Выявляются проблемы регулирования защиты трудовых прав работников органами прокуратуры, правовой неопределенности отдельных актов ГИТ и предлагаются варианты их решения.

Ключевые слова: трудовое право, органы прокуратуры, история трудового права, защита прав работников, федеральная инспекция труда.

TO THE QUESTION OF THE ROLE OF THE PROSECUTOR'S OFFICE IN PROTECTING THE LABOR RIGHTS OF EMPLOYEES

Annotation: this article analyzes aspects of the implementation of the control and supervisory functions of the prosecutor's office in the field of protection of workers' labor rights, assesses the interaction of the prosecutor's office and the Federal Labor Inspectorate, discusses methods of such interaction. The problems of regulating the



protection of workers' labor rights by the prosecutor's office, the legal uncertainty of individual acts of the GIT are identified and options for their solution are proposed.

Key words: labor law, prosecutor's offices, history of labor law, protection of workers' rights, federal labor inspectorate.

Органы прокуратуры занимают особое место среди субъектов защиты трудовых прав работников, ввиду наличия исключительных надзорных полномочий, исходя из чего, их деятельность подвергается в последние годы специальным исследованиям [1, с. 102]. Факт того, что прокуратура является одним из важнейших независимых, многофункциональных органов также говорит в пользу актуальности темы статьи [2, с. 290]. Данное суждение подтверждается и статистическими данными Генеральной прокуратуры РФ, согласно которым только за первое полугодие 2022 года было вынесено около 17 тыс. представлений об устранении выявленных нарушений в сфере трудового законодательства, по итогам проверок к дисциплинарной и административной ответственности были привлечены более 20 тыс. правонарушителей, возбуждено 558 уголовных дел [3].

В начале рассмотрения вопроса о роли органов прокуратуры в защите социальных и, в том числе, трудовых прав граждан, следует обратиться к истории контрольной деятельности органов прокуратуры в данной сфере.

Развитие контрольно-надзорных полномочий органов прокуратуры в сфере труда имеет достаточно длинную историю. Первые упоминания о контрольной функции прокуратуры встречаются во времена правления императора Павла I. Так, генерал-прокурор А. Б. Куракин занимался обобщением информации обо всех заведениях фабрично-заводской промышленности. Кроме того, им проводились соответствующие мероприятия по контролю за руководством предприятий [4, с. 77]. Следующей вехой в развитии надзорной функции органов прокуратуры явилось принятие КЗоТ РСФСР 1971 г., который в ст. 244 закрепил полномочия Генерального прокурора



СССР и прокурора РСФСР по «высшему» надзору за исполнением законов о труде.

Образование и переход Российской Федерации к рыночной экономике потребовал пересмотра законодательства о труде, который взял свое начало в 1991 году и после долгих 10 лет разработки 21 декабря 2001 года был принят Трудовой кодекс Российской Федерации (далее – ТК РФ). Следует отметить, что несмотря на общее расширение полномочий по надзору и контролю на настоящий момент в ТК РФ не закреплено норм, прямо предписывающих органам прокуратуры надзорные полномочия за соблюдением законодательства в сфере труда. Тем не менее, данное полномочие можно выделить, исходя из анализа Федерального закона от 17.01.1992 № 2202–1 (с изм. на 11 июня 2022 года) «О прокуратуре Российской Федерации», которым закрепляются полномочия по общегосударственному надзору за точным и единообразным исполнением трудового законодательства и иных нормативных актов, содержащих нормы трудового права.

Между тем, трудовое законодательство, хоть и не прямо корреспондирует полномочие органов прокуратуры по надзору за его исполнением, но закрепляет ряд норм, посвященных деятельности и полномочиям прокуратуры.

Так, в ст. 365 ТК РФ прописана необходимость федеральной инспекции труда осуществлять свою деятельность во взаимодействии, в том числе с органами прокуратуры А в ст. 413 ТК РФ закрепляется полномочие прокурора обращаться в суд с заявлением о признании забастовки незаконной.

До 1 июля 2021 года, в ст. 360 ТК закреплялось и ещё одно полномочие прокурора – направления требования в рамках надзорной деятельности, осуществляемой исключительно по поступившим в прокуратуру материалам и обращениям, которое являлось основанием для проведения внеплановой проверки уполномоченными лицами федеральной инспекции труда, но на момент написания настоящей статьи данное полномочие исключено на основании Федерального закона от 28 июня 2021 г. № 220-ФЗ «О внесении



изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации». Автором дается негативная оценка данному решению отечественного законодателя, поскольку оно влечет за собой сужение надзорных полномочий прокуратуры в данной сфере. Видится, что сужение полномочий прокуратуры в рассматриваемой сфере негативно влияет на качество работы на данном направлении. По мнению автора, кажется разумным возвращение данного полномочия, а при его неэффективности в практическом применении – реформация правоприменительного механизма в рамках данного полномочия и взаимодействия между органами ГИТ, и прокуратуры.

Ведомственными актами Генеральной прокуратуры установлен приоритет работы в целях повышения результативности надзора в сфере конституционных прав граждан, в частности, за соблюдением трудового законодательства [5, с. 217].

Так, в 2019 году был принят приказ Генпрокуратуры России от 15 марта 2019 года № 196 «Об организации прокурорского надзора за соблюдением трудовых прав граждан». Исходя из содержания данного документа, на органы прокуратуры возлагается обеспечение надлежащей организации надзора за исполнением положений Трудового кодекса Российской Федерации, иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права. Следует сказать, что данный приказ существенно расширил области надзора и взаимодействия органов прокуратуры по вопросам, связанными с нарушениями трудового законодательства, что безусловно положительно сказалось на результативности работы органов прокуратуры. Отмечается, что ранее аналогичные приказы не издавались, а в иных закреплялись лишь общие положения о надзоре за данной сферой.

Согласно статистике с момента, вступления данного Приказа в силу наблюдается снижение показателей выявленных нарушений и возбужденных уголовных дел, связанных с оплатой труда: в период с 2019 по 2020 год общее снижение показателя выявленных нарушений, составило 18,1%, а количество



возбужденных дел снизилось на 3,5% [6]. В дальнейшем данная тенденция закрепилась и в период с 2021 по 2022 год снижение утвердилось в 8,3% и 10,7% соответственно [7].

Из анализа статистики можно наблюдать тенденцию спада выявленных нарушений, их «грубости», о чем свидетельствуют показатели уменьшения количества возбужденных уголовных дел, связанных с нарушением трудовых прав работников. Безусловно, роль прокуратуры в установлении такой положительной тенденции сомнению не подвергается.

Представляется интересным опыт Кемеровской области в части формирования специальных органов прокуратуры по охране труда. Как неоднократно отмечалось, работа органов прокуратуры на данном направлении, должна осуществляться исходя из дифференциации нарушений, которые наиболее распространены на поднадзорной территории. Так, например, сформирована и действует Кемеровская межрайонная прокуратура по надзору за исполнением законов в угледобывающей отрасли. Главными задачами которой являются осуществление государственного надзора за соблюдением законодательства об охране труда и предотвращение случаев производственного травматизма [8, с. 61].

Однако, следует помнить и о том, что столь эффективная деятельность органов прокуратуры была бы невозможна без взаимодействия с организациями, которые непосредственно специализируются на защите трудовых прав граждан. К таковым относятся и Государственными инспекциями труда (далее – ГИТ). Кроме этого, актуальной будет ссылка на Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202–1 (с изм. на 11 июня 2022 года) «О прокуратуре Российской Федерации», в ст. 21 которого закрепляется норма, налагающая на органы прокуратуры, запрет на подмену иных государственных органов.

Стратегия взаимодействия органов прокуратуры и ГИТ получила свое развитие и сформировалась в период 90-х годов XX века. В данный период нарушения в сфере труда носили массовый характер, соответственно за период



работы по выявлению и устранению этих нарушений органами была выработана определенная стратегия их деятельности, которая действует и по настоящий момент.

В частности, указанные органы обмениваются актуальной информацией о фактах привлечения лиц по ст. 5.27 и 5.27.1 КоАП РФ, которыми закрепляется ответственность за нарушение норм трудового законодательства и требований охраны труда. Важность и актуальность такого взаимодействия подчеркивает и то, что повторное нарушение данных норм предусматривает более строгую санкцию, соответственно, орган, применяющий к лицу меры административной ответственности, должен иметь сведения о факте привлечения данного лица к ответственности по аналогичным составам.

Кроме того, обмен сведениями налажен в сфере количества и фактов выявленных правонарушений. Обуславливается данная практика прежде всего тем, что органы прокуратуры обладают более широким «спектром» полномочий по защите трудовых прав работников. К примеру, прокурорский работник при выявлении факта невыплаты заработной платы имеет право, руководствуясь положениями ст. 45 ГПК, обратиться в суд с требованием о взыскании денежных средств с работодателя. Если же в выявленном нарушении имеются признаки уголовно-наказуемого деяния, например, состав преступления, предусмотренный ст. 145.1 УК РФ и касающийся в том числе вопроса ответственности лица за невыплату заработной платы, то в этом случае прокурор имеет право, руководствуясь положениями п. 2 ч. 2 ст. 37 УПК РФ, инициировать доследственную проверку в отношении работодателя. Также, прокурор уполномочен вынести представление о привлечении к дисциплинарной ответственности лиц, которые виновны в нарушении прав работников.

Рассмотренные полномочия отсутствуют у ГИТ, что особо подчеркивает необходимость постоянного взаимодействия с органами прокуратуры для достижения эффективных результатов в работе по защите трудовых прав граждан.



Несмотря на то, что должностные лица Государственной инспекции труда (инспекторы) должны обладать специальными познаниями в сфере трудового законодательства, тем не менее, данных познаний недостаточно для комплексной проверки работодателей, особенно в случаях, когда речь идет о проверке соблюдения правил труда или расследования несчастных случаев на производстве, потому и органам прокуратуры важно сотрудничество с ГИТ.

Следует сказать, что органами прокуратуры во исполнение надзора за исполнением норм трудового законодательства используется и такая форма взаимодействия, как проведение совещаний. Эффективность такого взаимодействия обуславливается несколькими факторами, в частности, на таких совещаниях присутствуют представители правоохранительных органов и ГИТ.

Также закрепились практика проведения таких совещаний с присутствием лиц, которые тем или иным образом допустили нарушение прав работников. В рамках совещания можно обозначить проблемы, которые выявлены в организации, указать на условия, которые способствуют нарушению прав работников. Если по ходу проведения совещания будет выявлен факт того, что такие нарушения могут носить продолжаемый характер, то прокурорский работник вправе вынести меру прокурорского реагирования в виде объявления предостережения. Практика показывает, что применение данной нормы является эффективным, многие работодатели, осознавая дальнейшие последствия данной меры находят способы устранения выявленных нарушений.

Между тем, органы прокуратуры не только осуществляют взаимодействие с ГИТ по вопросам надзора за исполнением трудового законодательства, но также и осуществляют надзор за деятельностью инспекции. Так, в решениях коллегий и совещаний прокуратур субъектов РФ установлены сроки проверки исполнения ГИТ полномочий в сфере защиты трудовых прав. В среднем, частота таких мероприятий ограничивается двумя проверками в год.

В частности, прокуратурой проверяется исполнение законодательства о порядке рассмотрения обращений граждан. Такие проверки проводятся на



основе анализа материалов проведенных проверок по жалобам граждан, а также в порядке надзорного производства. Особое внимание обращается на полноту принятых инспекцией мер в защиту прав заявителя, а также соблюдение сроков дачи ответов заявителям и перенаправления обращений, исходя из принципов территориальности и подведомственности.

Если в рамках вышеописанных надзорных мероприятий прокуратурой выявляются нарушения, то прокурорский работник в акте реагирования правомочен ставить вопрос об ответственности виновных в совершении нарушения лиц. При этом, важно помнить о том, что ответственности может подлежать не только исполнитель, который непосредственно занимался разрешением обращения, но и его непосредственный руководитель, которым такое решение было утверждено. Следует также отметить, что возбуждение административного производства по ст. 5.59 КоАП РФ, в которой закреплена ответственность за нарушения порядка рассмотрения обращения граждан входит в исключительную компетенцию прокурорского работника, который правомочен вынести соответствующее постановление в дальнейшем, рассматриваемое судом.

Между тем, прокуратура правомочна осуществлять контроль за возбуждением, рассмотрением и исполнением дел об административных правонарушениях органами ГИТ. В частности, проверки подлежат само наличие состава правонарушения, его квалификация и соблюдение сроков производства. При установлении неправомерного решения хоть по одному из ранее означенных аспектов, прокурор полномочен опротестовать соответствующее постановление ГИТ о назначении административного наказания. В этой связи следует отметить и то, что прокуратурой уделяется особое внимание уплате правонарушителями штрафов, которые были назначены государственной инспекцией труда.

Рассмотрев основные практические аспекты, следует также обратиться к выявленным автором проблемам.



В первую очередь, вопрос вызывает правомочие ГИТ о внесении предписаний, которыми устанавливаются соответствующие требования об устранении нарушений. Важным аспектом являются и сроки, в которые должно быть устранено предписание, при их несоблюдении ГИТ правомочно привлечь лица к административной ответственности, руководствуясь нормами ч. 23 ст. 19.5 КоАП РФ, которая регламентирует привлечение к ответственности лица за вышеописанное нарушение.

Несмотря на то, что исполнение данных предписаний ГИТ контролируется и органами прокуратуры, вопрос об правомерности выдаче предписания органами ГИТ остается актуальным. Исходя из Конвенции МОТ от 11 июля 1947 г. № 81 «Об инспекции труда в промышленности и торговле», следует отметить, что за государственным инспектором труда право вынесения предписаний, которые являются обязательными для исполнения работодателем, не закреплено. Также, ни ТК РФ, ни КоАП РФ не содержат норм, которые разъясняли бы правовую природу такого акта, как предписание. Между тем, исходя из практического толкования можно прийти к выводу, что под предписанием понимается акт, содержащий властное решение должностного лица органа государства [9, с. 356].

Также, вопросы вызывают и сроки исполнения соответствующих предписаний. Так, ни в КоАП РФ, ни в ТК РФ не закреплено положений о сроках исполнения предписаний, в то время как в отношении представлений такие сроки четко определены в ст. 29.13 КоАП РФ. Видится, что данный «пробел» можно разрешить применением по аналогии норм о сроках исполнения представлений, при том, установление четкого срока устранения предписаний видится некорректным ввиду того, что восстановление нарушенных трудовых прав требует скорейшего исполнения предписания, а установление излишне большого срока может породить затягивание данной процедуры.

Также, автором выделяется проблема отсутствия у органов прокуратуры механизма, который позволял бы привлечь должностное лицо территориального



органа ГИТ к административной ответственности, в рамках ст. 5.27 и 5.27.1 КоАП РФ. Следует отметить, что руководитель территориального органа ГИТ является работодателем по отношению к работникам инспекции. На основе статистических данных было выявлено, что органами прокуратуры выявляются факты неознакомления работников ГИТ с ЛНА, действующих в организации или несвоевременной оплаты отпусков, расчета при увольнении сотрудника ГИТ.

Вышеописанные нарушения образуют состав административных правонарушений, предусмотренных ч. 1, 6 ст. 5.27 КоАП РФ. Однако, законодатель не установил лицо, которое было бы правомочно рассматривать вопрос о привлечении к ответственности в отношении главных государственных инспекторов труда в территориальных органах ГИТ. Между тем, указанные лица не входят в перечень, закрепленный в ст. 2.5 КоАП, как лица, обладающие специальными званиями, что в свою очередь позволяет сделать вывод о возможности привлечения этих лиц к административной ответственности по общему правилу.

Подводя итоги данной работы, следует отметить, что роль органов прокуратуры в сфере защиты трудовых прав граждан достаточно высока и переоценить ее сложно. Также, нельзя не отметить важность эффективного взаимодействия органов прокуратуры с иными органами, осуществляющими надзор за соблюдением трудовых прав граждан. Разрешение проблем, выявленных автором данной работы и повышение уровня ответственности органов исполнительной власти, призванных законодателем осуществлять надзор на данном направлении, требуют особого внимания.

Список литературы

1. Сапфилова А. А. Защита трудовых прав работников федеральной инспекцией труда. Москва: Проспект, 2017. 144 с.
2. Байтин М. И. Сущность права (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Саратов: СГАП, 2001. 416 с.



3. Статистические данные об основных показателях деятельности органов прокуратуры Российской Федерации за июль 2022 г. [Электронный ресурс] // Генеральная прокуратура Российской Федерации: офиц. сайт. URL: https://epp.genproc.gov.ru/documents/1664002/76092596/07_2022.xls (дата обращения: 09.06.2023)

4. Сабельфельд Т. Ю. Прокурорский надзор за исполнением трудового законодательства как одно из приоритетных направлений в деятельности прокуроров // Юридическая наука. 2018. № 4. С. 77-79.

5. Шадрин И. А. Роль органов прокуратуры в защите трудовых прав граждан // Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского. Юридические науки. 2019. Т. 5 (71), № 1. С. 215-224.

6. Статистические данные об основных показателях деятельности органов прокуратуры Российской Федерации за январь-декабрь 2020 г. [Электронный ресурс] // Генеральная прокуратура Российской Федерации: офиц. сайт. URL: https://epp.genproc.gov.ru/documents/1664002/58866765/0112_2020.xls (дата обращения: 09.09.2022)

7. Статистические данные об основных показателях деятельности органов прокуратуры Российской Федерации за январь 2022 г. [Электронный ресурс] // Генеральная прокуратура Российской Федерации: офиц. сайт. URL: https://epp.genproc.gov.ru/documents/1664002/72009473/01_2022.xls (дата обращения: 09.09.2022)

8. Комков С. А. Роль прокуратуры в защите трудовых прав наемных работников // Сибирский юридический вестник. 2022. №1 (96). С. 57-61.

9. Административное право России: учебник / Д. Н. Бахрах, В. Г. Татарян. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Эксмо, 2009. 608 с.



Файзуллин Иван Владиленович

Южно-Уральский государственный университет

Юридический институт

Россия, Челябинск

ivan_faizullin@bk.ru

Faizullin Ivan

South Ural State University

Law Institute

Russia, Chelyabinsk

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ МЕССЕНДЖЕРОВ В ТРУДОВОМ ПРАВЕ

Аннотация: в настоящей статье автором анализируется проблема, связанная с использованием чатов в качестве инструментов корпоративной коммуникации, в том числе, работниками различных организаций. Автор рассмотрел регулирование общения работников в мессенджерах в Российской Федерации, а также в зарубежных странах и организациях, были выявлены возможные злоупотребления работодателей и работников, а также предложены пути решения выявленных проблем.

Ключевые слова: трудовое право, правовой режим мессенджеров, правила внутреннего трудового распорядка, режим труда, взаимодействие во время труда и отдыха.

ON THE ISSUE OF LEGAL REGULATION OF MESSENGERS IN LABOR LAW

Annotation: in this article, the author analyzes the problem associated with the use of chats as tools of corporate communication, including by employees of various organizations. The author examined the regulation of employee communication in



messengers in the Russian Federation, as well as in foreign countries and organizations, identified possible abuses of employers and employees, and suggested ways to solve the identified problems.

Key words: labor law, legal regime of messengers, internal labor regulations, labor regime, interaction during work and rest.

В настоящее время мир находится в процессе всеобщей цифровизации, что имеет как свои преимущества, так и недостатки. В настоящей статье особое внимание уделяется отсутствию нормативного регулирования корпоративных чатов в мессенджерах, в частности отсутствие регулирования количества времени, которое тратит работник для просмотра и анализа имеющейся там информации.

На данный момент можно выделить несколько видов корпоративных чатов, которые имеют место в трудовых коллективах.

1) чаты, создаваемые лично сотрудниками и предназначенные для оперативного решения, возникающих в процессе трудовой деятельности проблем и быстрого решения вопросов.

2) так называемые «официальные» чаты, создаваемые руководством для информирования сотрудников, документооборота, постановки задач.

Чаще всего первый вид чатов создается в стандартных мессенджерах «WhatsApp», «Telegram», «ВКонтакте» и др. Чаты второго типа создаются преимущественно на основе собственного IT-потенциала организации.

Видится, что отсутствие нормативного регулирования мессенджеров и корпоративных чатов в них порождает ряд проблем, в том числе может привести к трудовым спорам между работодателями и работниками, нарушать принцип обеспечения права каждого работника на справедливые условия труда, в том числе на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, права на отдых, включая ограничение рабочего времени, предоставление ежедневного



отдыха, выходных и нерабочих праздничных дней, оплачиваемого ежегодного отпуска и др.

Интересными представляются положения трудового законодательства Италии и Франции, в данных странах работникам в нерабочее время разрешается отключать корпоративную почту и не отвечать на запросы работодателя [1, с. 62]. Примером может служить опция «Почта по выходным», автоматически удаляющая из ящика письма в системе почты корпорации «Daimler», если они были отправлены в нерабочее время [2].

Российский законодатель предпринимал попытку узаконить права дистанционных работников на отключение почты в нерабочее время при подготовке законопроекта № 973264-7 «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части регулирования дистанционной (удаленной) работы и временного перевода работника на дистанционную (удаленную) работу по инициативе работодателя в исключительных случаях».

В данном законопроекте предполагалось, что работодатель может возложить обязанность на дистанционного работника отвечать на звонки, электронные письма и запросы работодателя в иной форме, а также срок, в течение которого работник должен на них реагировать. При этом, работник не обязан отвечать на запросы работодателя вне времени, установленного порядком взаимодействия.

С.В. Шуралева отметила, что «законопроект провозглашал право работника на неприкосновенность времени отдыха, а время взаимодействия работника с работодателем в период времени отдыха работника должно было включаться в рабочее время» [3, с. 33].

Развитие коммуникации и мессенджеров благоприятно влияет на передачу информации и формулировании, передачи задач для персонала. На фоне этого средства общения электронная почта постепенно уходит на второй план в силу отсутствия мобильности. Мессенджеры, как правило, установлены на телефоне и в любой момент корпоративный чат оповещает работника о необходимости



выполнить поставленные задачи. Считаю, что отсутствие законодательного закрепления «режима мессенджеров» на федеральном уровне в контексте рабочего времени не только нарушает права работников, но и негативно сказывается на рабочем процессе.

Следует рассмотреть и ряд проблем, которые являются следствием вышеописанного:

1. Необходимость «мгновенного» реагирования на сообщения в чатах во время выполнения работником трудовых обязанностей, что является несколько затруднительным ввиду «погруженности» работника в выполнение своих обязанностей.

2. Мессенджеры должны использоваться во благо и способствовать коммуникации сторон, а не загружать излишней информацией. Следует закрепить на федеральном уровне норму о том, что работодатель вправе предусматривать нормы ПВТР для нормального функционирования режима мессенджеров. Видится, что данная мера направит работодателей оптимизировать эту систему внутри организации.

3. Доступность работника в чате должна определяться исходя из установленного режима рабочего времени и наличия сверхурочной работы.

4. Мобильность мессенджеров может вызывать эмоционально окрашенную и слабо контролируемую психическую реакцию, проявляющуюся в выражении негативных эмоций на требования работодателя. Судебная практика содержит достаточно много примеров о привлечении к дисциплинарной ответственности работодателями работников за оскорбление или нелицеприятные выражения не только за несоблюдение ряда локальных норм, но также и за брань в мессенджерах.

5. Многозадачность использования мессенджеров при выполнении трудовых обязанностей в реальном времени отражается на эффективности и концентрации внимания сотрудника. Отсутствие долгого непрерывного периода



работы также сказывается на отвлечении внимания, чем больше работник отвлекается на мессенджер, тем меньше его эффективность на рабочем месте.

В вышеописанном контексте также важно отметить гарантию обеспечения сотрудников необходимыми средствами для использования мессенджеров при выполнении трудовых обязанностей. Эта обязанность работодателя закреплена в ч. 2 ст. 22 ТК РФ, а ее важность неоднократно отмечалась в решениях Конституционного суда Российской Федерации [4, с. 500; 5, с. 73]. При этом, если работодатель обязывает работника использовать определенное программное обеспечение или приложение-мессенджер, а последний отказывается устанавливать его на личный телефон, то работодатель должен предоставить средство для реализации поставленной задачи (например, выдать корпоративную сим-карту, мобильный телефон с установленным приложением).

Следовательно, если использование мессенджера необходимо при выполнении трудовых обязанностей, то в первую очередь требуется добровольное согласие на использование личного телефона в этих целях, либо же гарантии предоставления рабочего телефона организацией с установленным приложением. Аналогично применяется вышеуказанная норма при отсутствии у работника телефона, приспособленного к использованию приложений (например, кнопочные телефоны).

Ещё одной проблемой является и то, что мессенджеры, в которых общаются работники, как правило, установлены на личный смартфон из чего следует вопрос – кто будет отвечать за утечку служебной информации в случае утраты телефона? Ответить на него довольно сложно, ведь вопросы использования чатов никак не урегулированы. У работодателя не будет правовых оснований привлечь потерявшего телефон сотрудника к ответственности, так как нормативного акта, обязывающего сотрудника отвечать за сохранность информации, которую ему прислал начальник в «WhatsApp» не существует. На мой взгляд, негосударственным юридическим лицам, которые боятся утери корпоративной тайны необходимо детально регламентировать эти



вопросы в ПВТР, ознакомившись с которыми сотрудник ставит подпись, обязываюсь их соблюдать [6, с. 670]. Государственным организациям необходимо не допускать распространение служебной информации в обычные интернет-девайсах, лучше всего пользоваться защищённой электронной почтой или же создавать свои защищённые девайсы.

Все вышесказанное лишь подтверждает важность и роль нормативного регулирования режима «мессенджеров». С развитием общества, коммуникации и появления новых тенденций от законодателя требуются решительные изменения в урегулировании различных вопросов с точки зрения права. Использование средств связи, сети «Интернет» и мессенджеров должно благоприятно сказываться на развитии трудовых отношений и работе организаций, не нарушая и ограничивая права и свободы человека.

Подводя итоги сказанному, можно сделать вывод о том, что проблема неурегулированности вопроса об использовании корпоративных чатов в мессенджерах является актуальным вызовом, стоящим перед трудовым правом и требующим детального внимания научного сообщества и законодателя.

Список литературы:

1. Григорьев И. В. Особенности дресс-кода в трудовом праве Франции: регулирование и проблемы правоприменения // Кадровик. – 2023. – № 5. – С. 61-66. – EDN JSHLGZ.
2. Кремер У. Daimler будет удалять рабочую почту, пришедшую в отпуске. [Электронный ресурс] // Портал BBC News. URL: https://www.bbc.com/russian/society/2014/08/140814_daimler_email_ban_initiative (дата обращения: 12.08.2023).
3. Шуралева С. В. Право дистанционного работника на неприкосновенность частной жизни // Трудовое право в России и за рубежом. 2021. № 4. С. 32-34.



4. Степанов К. А. О роли и значении постановлений КС РФ в трудовом праве // Вопросы российской юстиции. – 2022. – № 17. – С. 498-504. – EDN OZSUIK.

5. Ведешкина Т. П. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации, направленные на реализацию гарантий в сфере оплаты труда // За права трудящихся! Повышение качества трудовой жизни как стратегическая задача государства и профсоюзов: материалы Пятой Международной научно-практической конференции, Екатеринбург, 18-19 декабря 2019 года. - Екатеринбург: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования "Уральский государственный юридический университет", 2019. - С. 69-75. EDN: RZVRJD

6. Степанов, К. А. «Белые пятна» института охраны труда на примере микроповреждений (микротравм) // Эволюция российского права: Материалы XX Международной научной конференции молодых ученых и студентов, Екатеринбург, 28–29 апреля 2022 года / Уральский государственный юридический университет. – Екатеринбург: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования "Уральский государственный юридический университет", 2022. – С. 668-673. – EDN SSAQIS.



УДК 349.41

Белопловтов Антон Олегович

Уральский государственный юридический университет им. В. Ф. Яковлева
аспирант кафедры земельного, градостроительного и экологического права

Россия, Екатеринбург

anton_beloplotov.99@mail.ru

Beloplotov Anton Olegovich

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Postgraduate student of the Department of Land,

Urban Planning and Environmental Law

Russia, Yekaterinburg

РОЛЬ ПРОСТРАНСТВЕННЫХ ДАННЫХ В РАМКАХ КОМПЛЕКСНОГО РАЗВИТИЯ ТЕРРИТОРИЙ

Аннотация: статья посвящена рассмотрению роли и значения пространственных данных в рамках проектов комплексного развития территорий. Также в статье обозначены основные требования, которым должны соответствовать пространственные данные для минимизации рисков в рамках КРТ. Автором обращено внимание на несколько проблем отечественной системы пространственных данных, предложены способы решения обозначенных недостатков. В статье обосновывается, что для достижения целей введения Национальной системы пространственных данных необходимо предварительно устранить существующие проблемы во избежание нарушения прав граждан и юридических лиц.

Ключевые слова: комплексное развитие территорий, национальная система пространственных данных, достоверность пространственных данных, публичный реестр, единая электронная картографическая основа.



THE ROLE OF SPATIAL DATA WITHIN THE FRAMEWORK OF COMPREHENSIVE DEVELOPMENT OF THE TERRITORIES

Annotation: the article is devoted to considering the importance of spatial data within the framework of integrated development projects of territories. The article also outlines the basic requirements that spatial data must meet to minimize risks within the framework of the CRT. The author draws attention to several problems of the domestic spatial data system and suggests ways to solve the identified shortcomings. The article substantiates that in order to achieve the goals of introducing the National Spatial Data System, it is necessary to first eliminate existing shortcomings in order to avoid violation of the rights of citizens and legal entities.

Key words: integrated development of territories, national spatial data system, reliability of spatial data, public register, unified electronic cartographic basis.

Статья подготовлена в рамках реализации научного проекта «Современное градостроительство: новые вызовы», отобранного по итогам конкурса научных проектов ведущих научных школ УрГЮУ имени В. Ф. Яковлева 2023–2024 гг.

Сложно переоценить роль пространственных данных при осуществлении градостроительной деятельности, а в особенности в рамках реализации проектов комплексного развития территорий (далее – КРТ).

По оценкам НИУ «Высшая школа экономики», отношение объема российского рынка пространственных данных к валовому внутреннему продукту (ВВП) примерно в 10 раз ниже, чем в передовых странах. По мере развития цифровой экономики, создания продуктов и услуг с использованием различных типов данных спрос на российском рынке пространственных данных (ПД) может расти более чем на 20 % в год и достичь к 2030 г. уровня стран-лидеров [8, с. 92].

Отметим, что ранее Распоряжением Правительства Российской Федерации от 21.08.2006 № 1157-р уже была одобрена Концепция создания и развития инфраструктуры пространственных данных Российской Федерации [1].



Очевидно, что в XXI веке, с учетом темпов информатизации общества, создание современной системы пространственных данных является одной из основных задач органов государственного управления. Потребность и юридическая механика введения в действие эффективной инфраструктуры пространственных данных активно обсуждается представителями научного сообщества [10] [11] [12].

1. Пространственные данные в КРТ: значение и требования.

Необходимость оперативного получения достоверных пространственных данных в рамках КРТ имеет место, как до заключения договора о КРТ, так и в процессе его исполнения.

Так, пространственные данные до заключения договора о КРТ необходимы, в частности, для следующих целей:

- определение территории, вовлекаемой в проект КРТ (ст.65 ГК РФ);
- определение субъекта принятия решения о КРТ (ч. 2 ст. 66 ГК РФ);
- анализ градостроительного потенциала вовлекаемых в проект территорий;
- включение в решение о КРТ сведений о местоположении, площади и границах территории, подлежащей комплексному развитию (пп. 1 ч. 1 ст. 67 ГК РФ).

В свою очередь в процессе исполнения договора пространственные данные также имеют огромное значение, так как на их основе:

- осуществляется подготовка и утверждение документации по планировке территории (пп. 7 ч. 3 ст. 41 ГК РФ);
- вносятся изменения в генеральный план и правила землепользования и застройки;
- осуществляется архитектурно-строительное проектирование и последующее строительство / реконструкция объектов капитального строительства.



При этом для эффективной реализации проекта необходимы, как графические пространственные данные (*схема существующего использования территории с отображением: планируемых границ КРТ; границ расположенных земельных участков с указанием форм собственности; границ территории с земельным участком в неразграниченной собственности и др.*), так и текстовые данные (*функциональное назначение объекта капитального строительства; информация о функциональной и территориальной зоне земельного участка и др.*).

Учитывая существование колоссальных рисков в ходе реализации проектов КРТ (в т.ч. имущественной ответственности в форме возмещения убытков), представляется, что пространственные данные должны соответствовать следующим базовым требованиям:

- достоверность и полнота данных об объектах, расположенных в границах КРТ, а также о существующих ограничениях (например, ЗОУИТ, публичные сервитуты);
- непротиворечие пространственных данных сведениям, содержащимся в других реестрах;
- возможность оперативного получения и ознакомления с пространственными данными;
- открытость (общедоступность) пространственных данных.

Необходимость систематизации и актуализации пространственных данных обсуждается уже не первый год.

Постановлением Правительства РФ от 01.12.2021 № 2148 утверждена государственная программа Российской Федерации «Национальная система пространственных данных» [2].

В рамках данной государственной программы предполагается создание единой информационной системы пространственных данных (далее – НСПД) и единой электронной картографической основы (далее – ЕЭКО).



Постановлением Правительства РФ от 07.06.2022 № 1040 утверждено Положение о федеральной государственной информационной системе «Единая цифровая платформа «Национальная система пространственных данных» [3].

В августе 2022 года Президентом РФ был дан ряд поручений [4] по вопросам реализации государственной программы «Национальная система пространственных данных», что также свидетельствует о приоритетном характере данного проекта.

Более того, на сегодняшний день были анонсированы цифровые сервисы указанной платформы пространственных данных, в число которых войдет сервис: «Комплексное развитие территорий».

Данный сервис, по мнению Росреестра, снизит расходы на поиск и анализ территорий для вовлечения в КРТ, сократит сроки и оптимизирует взаимодействие бизнеса и власти в рамках государственных функций КРТ (<https://rosreestr.gov.ru/press/archive/rosreestr-na-pmef-vpervye-anonsiroval-tsifrovye-servisy-platformy-prostranstvennykh-dannykh/>).

На сегодняшний день не совсем понятно, как именно будет выглядеть данный сервис, и какие вопросы в действительности сервис будет помогать решать застройщикам и органам публичной администрации в рамках КРТ.

Целесообразность и возможная эффективность НСПД в настоящее время активно обсуждается в юридической науке.

Так, по мнению Н. М. Заславской система, которая предлагается к внедрению в Российской Федерации, представляет собой следующий этап, улучшение работы системы регистрационного и кадастрового учета объектов недвижимости, что, безусловно, должно позволить достичь определенных целей, однако такая система не позволяет получить целостную информацию об окружающей нас среде и в первую очередь - природной ее части, что является не только возможным, но и необходимым [9, с. 28].

Со своей стороны считаем необходимым провести анализ перспектив введения НСПД и ее влияние на реализацию проектов КРТ в контексте



существующих проблем системы пространственных данных в Российской Федерации.

2. Проблемы и недостатки системы пространственных данных в Российской Федерации.

Учитывая, что в рамках НСПД в соответствии с Положением о федеральной государственной информационной системе «Единая цифровая платформа «Национальная система пространственных данных» планируется объединить сведения из разных информационных систем и реестров, возникает главный вопрос: каким образом будут соотноситься данные реестров по объему и юридической силе?

В качестве возможного решения представляется установление на законодательном уровне приоритета сведений отдельного реестра в зависимости от обстоятельств.

Однако основная проблема заключается в ведомственной разобщенности государственных информационных ресурсов, содержащих пространственные данные, и подразделяется на две группы.

Во-первых, противоречие сведений в рамках разных реестров (документации).

Так, например, в рамках дела № А45-18274/2019 по требованию о признании незаконным решения уполномоченного органа об отказе во внесении изменений в приказ о предварительном согласовании предоставления участка в аренду заявитель указывал на недопустимость расхождения сведений о категории земельного участка из государственного реестра недвижимости и Генерального плана (ГП), а также Правил землепользования и застройки Боровского сельсовета Новосибирского района Новосибирской области (ПЗЗ).

Решением суда первой инстанции, оставленным без изменения постановлением суда апелляционной инстанции, иск удовлетворен, суды указали на приоритет сведений о категории земельного участка из данных государственного реестра недвижимости над сведениями ГП и ПЗЗ.



Однако Арбитражный суд Западно-Сибирского округа, отменяя судебные акты и отказывая в удовлетворении заявления, в постановлении от 26.05.2020 по делу № А45-18274/2019 указал [6]: *«Исходя из того, что Генеральный план и Правила землепользования и застройки Боровского Сельсовета Новосибирского района Новосибирской области являются действующими нормативными правовыми актами, в установленном порядке не оспорены и не отменены, испрашиваемый обществом земельный участок с кадастровым номером 54:19:050601:2058 относится к территориальной зоне - рекреационная зона отдыха, следовательно в силу закона указанный участок отнесен к категории земель особо охраняемых природных территорий (статьи 94, 98 Земельного кодекса РФ).*

Выводы судов первой и апелляционной инстанции о приоритете сведений кадастрового учета о принадлежности спорного земельного участка к землям сельскохозяйственного назначения перед нормативными документами территориального зонирования - Генерального плана и Правил землепользования и застройки являются неправильными, сделанными в нарушение норм земельного и градостроительного законодательства».

В качестве способа решения обозначенной проблемы предлагается законодательное закрепление порядка преодоления расхождений между сведениями разных реестров и информационных систем.

Во-вторых, проблема противоречивости данных государственных информационных ресурсов сводится не только к расхождению данных двух различных реестров (например, ЕГРН и ГЛР).

Противоречие в сведениях относительно одного объекта могут содержаться в рамках одного реестра.

Так, в деле № А66-3275/2019 судом не были применены положения Федерального закона от 29.07.2017 № 280-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях устранения противоречий в сведениях государственных реестров и установления



принадлежности земельного участка к определенной категории земель», в том числе, на том основании, что имеют место противоречия в сведениях о земельном участке не только в ЕГРН и ГЛР, но и в самом ЕГРН.

Так, в постановлении Арбитражного суда Северо-Западного округа от 13.07.2020 по делу № А66-3275/2019 суд округа отметил [7]: *«Доводы Общества о приоритете сведений о категории земельного участка, содержащихся в ЕГРН, над сведениями в отношении данного участка, имеющимися в ГЛР, были предметом рассмотрения апелляционного суда, получили надлежащую правовую оценку и отклонены ввиду установления в рассматриваемой ситуации противоречия в сведениях о земельном участке не только в ЕГРН и ГЛР, но и в самом ЕГРН, содержащем противоречивую информацию относительно категории земельного участка и его правообладателя, поскольку спорный участок (в границах установленного пересечения) находится в границах земельного участка с кадастровым номером 69:24:0000013:258, входящего в единое землепользование с кадастровым номером 69:24:0000013:1975, относящегося к категории земель сельскохозяйственного назначения, принадлежащего Обществу, а также данный участок входит в состав земельного участка с кадастровым номером 69:24:0000013:3309, являющегося федеральной собственностью и относящегося к землям лесного фонда».*

В такой ситуации представляется необходимым при создании НСПД предусмотреть порядок преодоления имеющихся противоречий между сведениями, содержащимися, как в различных реестрах, так и в рамках одного реестра.

Помимо прочего поставщикам информации следует провести предварительную работу по актуализации и корректировке данных «своего» реестра перед включением соответствующих сведений в НСПД.

Еще одной немаловажной проблемой отечественной системы пространственных данных является отсутствие в реестрах и ГИС



исчерпывающего объема пространственных данных, которые должны содержаться в таких реестрах и системах.

Указанное приводит к снижению эффективности использования земель, а также к нарушению стабильности гражданского оборота.

Президентом Российской Федерации в августе 2022 года даны первые поручения [4] главам регионов по вопросам реализации государственной программы «Национальная система пространственных данных», среди которых:

- завершение работ по описанию местоположения границ муниципальных образований, населенных пунктов, территориальных зон (срок 01.01.2027);
- запланировать в бюджете средства на проведение комплексных кадастровых работ и картографических работ;

Таким образом, предполагается проведение субъектами РФ предварительной «инвентаризации» всех объектов перед включением пространственных данных региона в НСПД.

Примечательно, что неполнота сведений, содержащихся в реестрах и информационных системах, зачастую влечет неблагоприятные последствия для добросовестных участников гражданского оборота, нарушение их прав.

Так, например, Верховным Судом Российской Федерации рассматривалось дело по заявлению гражданки о пересмотре решения суда по делу о признании построек самовольными, их сносе, демонтаже части ограждения.

В качестве вновь открывшегося обстоятельства заявитель указывал на внесение изменений в статью 222 ГК РФ Федеральным законом от 03.08.2018 № 339-ФЗ. В новой редакции закреплена презумпция защиты добросовестного создателя самовольного объекта.

Суды нижестоящих инстанций отказали в удовлетворении заявления о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам.

Определением Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2020 № 4-КГ20-15 суд, отменяя судебные



акты нижестоящих инстанций и удовлетворяя заявление о пересмотре, указал [5]: *«При разрешении спора суды, установив факт отсутствия информации о зонах с особыми условиями использования территории в публичном доступе на момент возведения спорных строений, не приняли это во внимание.*

Однако отсутствие данной информации также являлось новым обстоятельством в силу действия новых законодательных новелл. Ответчик, действуя добросовестно, имел полное право на пересмотр судебного решения о признании его спорных построек самовольными лишь по факту их нахождения в зоне с особыми условиями использования территории (в границах минимальных расстояний до магистральных трубопроводов) в связи с отсутствием информации о данных зонах в публичном доступе».

Таким образом, перед запуском НСПД, а также сервиса «Комплексное развитие территорий» представляется необходимым обязательное устранение или, во всяком случае, создание условий для максимального исключения возникновения обозначенных выше проблем при реализации градостроительных проектов.

Полагаем, что решения, предложенные по тексту настоящей статьи, способны повысить показатели реализации государственной программы в соответствии Положением о федеральной государственной информационной системе «Единая цифровая платформа «Национальная система пространственных данных».

В противном случае использование НСПД и рамках проектов КРТ будет влечь за собой существенные риски для застройщика, невзирая на принцип достоверности публичного реестра.

Список литературы:

1. Распоряжение Правительства РФ от 21.08.2006 № 1157-р «О Концепции создания и развития инфраструктуры пространственных данных Российской Федерации» / Собрание законодательства РФ, 28.08.2006, № 35, ст. 3775.



2. Постановление Правительства РФ от 01.12.2021 № 2148 «Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Национальная система пространственных данных» / Собрание законодательства РФ, 13.12.2021, № 50 (часть IV), ст. 8542.

3. Постановление Правительства РФ от 07.06.2022 № 1040 «О федеральной государственной информационной системе «Единая цифровая платформа «Национальная система пространственных данных» / Собрание законодательства РФ, 13.06.2022, № 24, ст. 4065.

4. Перечень поручений по вопросам реализации государственной программы «Национальная система пространственных данных» (утв. Президентом РФ 11.08.2022 № Пр-1424) / СПС «Консультант Плюс» (Дата обращения 09.10.2023).

5. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2020 № 4-КГ20-15 // СПС «Консультант плюс» (Дата обращения 09.10.2023).

6. Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 26.05.2020 № Ф04-1295/2020 по делу № А45-18274/2019 // СПС «Консультант плюс» (Дата обращения 09.10.2023).

7. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 13.07.2020 № Ф07-6369/2020 по делу № А66-3275/2019 // СПС «Консультант плюс» (Дата обращения 09.10.2023).

8. Белогурова Е. Б., Воробьев В. Е., Гвоздев О. Г. и др. Пространственные данные: потребности экономики в условиях цифровизации / Федер. служба гос. регистрации, кадастра и картографии; Нац. исслед. ун-т «Высшая школа экономики»; НИИ «АЭРОКОСМОС». – М. : НИУ ВШЭ, 2020. – 128 с.

9. Заславская Н. М. Национальная система пространственных данных в механизме информационного обеспечения государственного экологического управления: организационно-правовой аспект // Экологическое право. 2022. № 6. С. 23 - 28.



10. Сивоконь Ю. В., Касмынина М. Г. Обзор российских и зарубежных городских геопорталов используемых для целей градостроительной деятельности // Региональное развитие: электронный научно-практический журнал. 2016. № 3(15).
11. Тарарин А. М. Понятие и реализация базовых наборов пространственных данных в национальной системе пространственных данных Российской Федерации // Вестник СГУГиТ (Сибирского государственного университета геосистем и технологий). 2022. № 2.
12. Цветков В. Я. Инфраструктура пространственных данных как инструмент поддержки управления / В. Я. Цветков // Общество: политика, экономика, право. 2013. № 2. С. 36 - 41.



УДК 349.412

Денисов Сергей Юрьевич

Степанов Кирилл Алексеевич

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт прокуратуры

Россия, Екатеринбург

serezha_denisov1990@mail.ru

minerality@yandex.ru

Sergey Yu. Denisov

Kirill A. Stepanov

Ural State Law University

Institute of the Prosecutor's Office

Russia, Ekaterinburg

**К ВОПРОСУ О ПРОБЛЕМАХ ЗАЩИТЫ ПРАВ СОБСТВЕННИКОВ ПРИ
ИЗЪЯТИИ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И
МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД**

Аннотация: авторами в статье поднимается вопрос о защите вещных прав собственников земельных участков. Обращается внимание на существующие пробелы земельного законодательства, анализируется судебная практика, а также предлагаются варианты решения назревшей проблемы.

Ключевые слова: право собственности, изъятие для государственных и муниципальных нужд, защита прав собственников, возмещение компенсации, судебная практика.

**ON THE ISSUE OF THE PROBLEMS OF PROTECTING THE RIGHTS OF
OWNERS IN THE SEIZURE OF LAND FOR STATE AND MUNICIPAL
NEEDS**



Annotation: the authors of the article raise the issue of protecting the property rights of land owners. Attention is drawn to the existing gaps in land legislation, judicial practice is analyzed, and solutions to the urgent problem are proposed.

Key words: property right, seizure for state and municipal needs, protection of owners' rights, compensation, judicial practice.

В 1990-е годы наша страна претерпела кардинальные изменения во всех сферах общественных отношений. Наибольшим образом это сказалось на экономике. Денационализация объектов недвижимости, в том числе и земельных участков, позволила возродить институт частной собственности, а также облегчить бремя по содержанию данных объектов для государства.

Спустя некоторое время государство окрепло и стало готово для реализации масштабных проектов, направленных на укрепление экономики и обороноспособности страны, для улучшения сферы обслуживания населения и создания рекреационных зон. В связи с этим у государства возникла потребность в таком важном ресурсе как земля, и законодатель закрепил механизм ее изъятия. Однако применение такого механизма на практике зачастую сопровождается нарушением прав собственников и иных земледержателей [1, с. 34]. Нарушается сам порядок изъятия, сроки возврата суммы возмещения. Также нарушения могут состоять в отсутствии соглашения между уполномоченным органом государственной власти и собственником участка, и т.д. Отсюда возникает вопрос, как же быть собственникам в таком случае, какие средства правовой защиты они могут применить?

Если обратиться к закону, то выделяют три основных способа защиты прав собственников участков:

- строго определенный перечень субъектов, которые могут осуществлять полномочия по изъятию земельных участков (ст. 56.2 ЗК, ст. п. 3 ст. 279 ГК);
- нормативное закрепление процедуры изъятия земельного участка (ст. 56.2-56.7 ЗК, п. 5-6 ст. 279 ГК)



- исчерпывающий перечень оснований изъятий земельных участков для государственных и муниципальных нужд (ст. 49 ЗК).

Однако, как показывает практика, вышеуказанные способы не во всех случаях могут обеспечить надлежащую защиту прав собственников недвижимого имущества. Наибольший интерес на страницах научных изданий вызывают механизм и порядок изъятия земельных участков для государственных и муниципальных нужд, так как большинство проблем возникает именно при нарушении публично-правовыми образованиями установленного законом порядка изъятия земельных участков, о чем свидетельствует обширная судебная практика [2, с. 55].

К примеру, в материалах судебной практики часто встречаются ситуации, связанные с отсутствием информирования граждан о вынесенном решении об изъятии земельного участка. Так, одним из городских судов Владимирской области отказано в удовлетворении иска департаменту имущественных и земельных отношений администрации области и ГБУ «Управление автомобильных дорог Владимирской области» к гражданину Ш., в связи с отсутствием доказательства о направлении уведомления о принятом решении об изъятии земельного участка для государственных нужд в целях строительства мостового перехода. Суд пришел к выводу, что процедура, предшествующая изъятию земельного участка у собственника (п. 3 ст. 279 ГК) не соблюдена, что влечет отказ в иске о выкупе земельного участка [3].

Встречаются также и инциденты, когда изъятие имущества осуществляется вовсе без заключения соглашения собственником участка. Так, при строительстве Новой Набережной в г. Саратове администрацией муниципального образования было издано постановление от 2 апреля 2021 года № 725 «Об изъятии земельных участков и объектов недвижимости для муниципальных нужд» [4]. Однако ни информационного уведомления о судьбе участков, ни тем более соглашения об изъятии правообладателям не



предоставлялось, что является грубым нарушением требований земельного законодательства со стороны органов местного самоуправления [5].

С целью защиты прав собственников недвижимого имущества представляется рациональным дополнить п. 2 ст. 56.8 ЗК следующим положением: «В случае осуществления органами государственной власти или органами местного самоуправления действий, направленных на изъятие земельного участка для государственных и муниципальных нужд, в нарушение положений законодательства РФ правообладатель такого имущества имеет право на возмещение убытков в двойном размере». Данное положение установит меры защиты для собственников и будет препятствовать незаконным действиям со стороны органов власти.

Наиболее остро стоит вопрос по возмещению компенсации, убытков и упущенной выгоды собственникам, причиненных изъятием их участка для государственных и муниципальных нужд.

Подобный случай произошел в г. Новосибирске несколько лет назад при строительстве автомобильного моста через р. Обь [6]. По решению Департамента имущества и земельных отношений области (далее – Департамент) в ноябре 2018 года было изъято свыше 80 участков. В соответствии с п. 1 ст. 56.8 ЗК собственникам и другим лицам предполагается денежное возмещение, состоящее из рыночной стоимости, убытков и упущенной выгоды. Однако на январь 2020 года части собственников денежные выплаты так и не выплачены, в связи с чем возникли споры, которые были вызваны нарушением органом государственной власти субъекта РФ права граждан на своевременное получение денежных средств [7, с. 158]. Департамент объяснил свое бездействие тем, что законом не определен конкретный срок выплаты денежных сумм правообладателям земельных участков [8].

Исходя из вышесказанного, следует внести соответствующие дополнения в ст. 56.8 ЗК в части установления срока на возмещение денежных сумм правообладателям за изъятие земельных участков для государственных и



муниципальных нужд. На основе анализа гражданского законодательства РФ и проводя аналогию с п. 1 ст. 36 Федерального закона «Об исполнительном производстве» [9], видится возможным установить двухмесячный срок на осуществление соответствующих выплат с момента утверждения соглашения об изъятии земельного участка.

Таким образом, не смотря на введение законодателем новой главы 7.1 ЗК, посвященной изъятию земельных участков для государственных и муниципальных нужд, механизм и порядок принудительной передачи недвижимого имущества из частной собственности в государственную имеет существенные пробелы по вопросам защиты прав собственников. В реальности данные недостатки выражаются в грубых нарушениях конституционных прав и законных интересах граждан на частную собственность. С целью совершенствования земельного законодательства РФ представляется разумным внести вышеуказанные предложения в Земельный кодекс РФ.

Список литературы:

1. Назин Д.А. Проблемы урегулирования публичных интересов и интересов граждан при изъятии земельных участков: правовой аспект // Отечественная юриспруденция. 2019. № 1. С. 33-38.

2. Меняйло Л.Н., Тищенко И.В., Иванова Ю.А. Гарантии обеспечения прав собственника при изъятии земельного участка для государственных или муниципальных нужд // Вестник Московского Университета МВД России. 2018. № 3. С. 55.

3. Обзор судебной практики по делам, связанным с изъятием для государственных или муниципальных нужд земельных участков в целях размещения объектов транспорта от 10 декабря 2015 года [Электронный ресурс] // URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_190296/ (дата обращения 22.06.2022).



4. Ради пляжа в центре города начали сносить гаражи [Электронный ресурс] // URL: <https://nversia.ru/news/vlasti-nachali-snosit-garazhi-v-centre-goroda/> (дата обращения 07.06.2023).

5. Владельцы гаражей на новой набережной Саратова ждут помощи полиции и прокуратуры: их частную собственность сносит «инвестор» без выплаты компенсаций [Электронный ресурс] // URL: <https://nversia.ru/news/vladelcy-garazhey-na-novoy-naberezhnoy-saratov-zhdut-pomoschi-policii-i-prokuratury-ih-chastnuyu-sobstvennost-snosit-investor-bez-vyplaty-kompensaciy/> (дата обращения: 07.06.2022). 6. Изъятие земель для строительства четвертого моста началось в Новосибирске [Электронный ресурс] // URL: <https://politsib.ru/news/7058-99953> (дата обращения 09.07.2022).

7. Воробьева Ю. О., Бондарь А. Д., Гиниятов И. А. Изъятие земельных участков для строительства четвертого моста через реку Обь в городе Новосибирске // Интерэкспо Гео-Сибирь. 2019. № 2. С. 157-163.

8. На изъятие земельных участков для четвертого моста через Обь в Новосибирске потратят свыше 1,2 млрд. рублей [Электронный ресурс] // URL: <https://politsib.ru/news/7058-99953> (дата обращения 06.07.2021).

9. Федеральный закон от 02 октября 2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» // СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.



УДК 349.6

София Андреевна Чернигова

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт государственного и международного права

Россия, Екатеринбург

sofia_chernigova@mail.ru

Chernigova Sofia

Ural State Law University

Institute of the Institute of State and International Law

Russia, Ekaterinburg

АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ НОВЕЛЛ ООПТ: ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ

Аннотация: в январе 2023 г. депутаты Государственной Думы внесли законопроект, позволяющий ликвидировать правовой режим земель особо охраняемых природных территории регионального значения. В статье проводится анализ документа и доказывається факт того, что данный законопроект противоречит федеральному закону «Об охране окружающей среды», который провозглашает приоритет сохранения естественных экологических систем и биологического разнообразия, а также целому ряду стратегических документов России.

Ключевые слова: законопроект, ООПТ, окружающая среда, экологическая безопасность, коррупциогенные факторы.

ANALYSIS OF LEGISLATIVE NOVELS OF PROTECTED AREAS: PROBLEMS OF IMPLEMENTATION

Annotation: in January 2023, the deputies of the State Duma introduced a bill allowing to eliminate the legal regime of lands of specially protected natural territories of regional significance. The article analyzes the document and proves the fact that this bill contradicts the federal law "On Environmental Protection", which proclaims the



priority of preserving natural ecological systems and biological diversity, as well as a number of strategic documents of Russia.

Key words: draft law, protected areas, environment, environmental safety, corruption factors.

Комитетом по экологии, природным ресурсам и охране окружающей среды зарегистрирован проект Федерального закона № 288302-8 О внесении изменений в статью 2 Федерального закона «Об особо охраняемых природных территориях» (ООПТ). Согласно пояснительной записке, Законопроект заявлен с одной единственной целью, прямо противоречащей политике Российской Федерации в области экологии – сокращение территории ООПТ вместо того, чтобы обеспечивать сохранение и надлежащий уход за ними с проведением комплекса мероприятий, не допускающих утрату их природной ценности [1].

Президентом Российской Федерации Владимиром Владимировичем Путиным неоднократно было отмечено, что проблемы окружающей среды, экологии всегда были и остаются в ряду наиболее важных для общества тем [2]. И не случайно, что в числе инициатив граждан по поправкам в Конституцию было так много предложений усилить требования к сохранению природы, окружающей среды.

В пояснительной записке к законопроекту указывается, что отдельные природные комплексы и объекты по прошествии времени могут претерпевать существенные изменения или вовсе утрачивать свою ценность в результате гибели под воздействием окружающей среды на территории конкретного субъекта Российской Федерации (пожары, наводнения, сели, оползни и другие природные явления). В качестве примера приводится Синельниковский родник (Октябрьский муниципальный округ), который отнесен решением исполкома Приморского краевого СНД от 13 июля 1984 года № 535 "Об отнесении уникальных и типовых природных объектов к государственным памятникам природы Приморского края" к памятникам природы и ссылаются на то, что предположительно



вследствие изменения гидрологического режима. Однако законодатель вместо того, чтобы внести предложения о правовом регулировании, направленном на сохранение природного объекта и его реабилитации, как то предписывает статья 58 Конституции Российской Федерации: каждый обязан сохранять природу и окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам и статья 42 Конституции Российской Федерации: каждый имеет право на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о её состоянии и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением, предлагает конкретно этот памятник природы и другие ООПТ лишить государственной охраны, создавая основу для использования данных территорий в целях, противоречащих политике государства [3].

Ознакомившись с текстом данного можно установить ряд нарушений юридической техники, коллизий. Кроме того, Всеволод Степаницкий, сопредседатель Экспертного совета по заповедному делу, заслуженный эколог Российской Федерации отметил, что при обсуждении подходов к принятию решений о возможности упразднения ООПТ должное внимание следует уделить выработке правовых механизмов, препятствующих реализации криминальных махинаций, несущих угрозу объектам природного наследия. В представленном же законопроекте этих механизмов нет. Также эксперт обратил внимание, что неопределенность условий или оснований принятия соответствующих решений, отсутствие или неполнота административных процедур являются коррупциогенными факторами, в силу чего представленный законопроект несёт серьёзные коррупционные риски.

Среди основных нарушений требований Стратегии экологической безопасности РФ можно выделить следующее:

1. «Упразднение особо охраняемых природных территорий регионального значения, а также изменение их границ, осуществляется в порядке, установленном законом субъекта Российской Федерации». Так предлагается, что процедура упразднения ООПТ регионального значения будет разрабатываться



субъектом Российской Федерации самостоятельно без какого-либо контроля со стороны федеральных органов власти. Однако, согласно п. «д» статьи 72 Конституции РФ, природопользование, охрана окружающей среды и обеспечение экологической безопасности, особо охраняемые природные территории – находятся в совместном ведении Российской Федерации и субъекта Российской Федерации [4]. Исключение Российской Федерации из данного процесса – является условием для порождения коррупциогенного фактора, установленного пп. «г» п. 3 Методики проведения антикоррупционных экспертиз, и в противоречие ст. 72 Конституции РФ порождая чрезмерную свободу подзаконного нормотворчества со стороны субъектов РФ, так как является бланкетной (отсылочной) нормой, приводящей к принятию разнообразных подзаконных актов, вторгающихся в компетенцию органов государственной власти на федеральном уровне, принявшего первоначальный нормативный акт, а именно Федеральный закон «Об особо охраняемых природных территориях» [5].

2. Согласно законопроекту: решение об упразднении особо охраняемых природных территорий регионального значения (субъектом РФ), а также изменении их границ, может быть принято в случае:

а) необходимости исключения из состава особо охраняемых природных территорий земельных участков и водных объектов, необходимых для реализации национальных целей и стратегических задач, а также значимых проектов в области социально-экономического развития Российской Федерации;

Согласно преамбуле Федерального закона «Об особо охраняемых природных территориях» особо охраняемые природные территории относятся к объектам общенационального достояния. Настоящий Федеральный закон регулирует отношения в области организации, охраны и использования особо охраняемых природных территорий в целях сохранения уникальных и типичных природных комплексов, и объектов, достопримечательных природных образований, объектов растительного и животного мира, их генетического



фонда, изучения естественных процессов в биосфере и контроля за изменением ее состояния, экологического воспитания населения».

Таким образом, сам ООПТ относится к национальным целям, стратегическим задачам и значимых проектам в области социально-экономического развития Российской Федерации [6]. В проекте не обосновано, и не может быть обосновано в связи с чем одни национальные цели/стратегические задачи/значимые проекты, особенно в области экологии, которые напрямую относятся к вопросам национальной безопасности и обеспечению жизни и здоровья населения ставятся в приоритет перед другими – никак не обозначенными национальными целями/стратегическими задачами/значимыми проектами.

Из чего следует, что эта инициатива является условием для порождения коррупциогенного фактора, установленного пп. «в» п. 3 Методики проведения антикоррупционных экспертиз порождая выборочное изменение объема прав с возможностью исключений из общего порядка по усмотрению государственных органов субъектов Федерации на выбор, какой национальный проект более приоритетен. Причем, приоритетность общенационального проекта, который разрабатывается на федеральном уровне определяется на уровне субъекта Российской Федерации.

Из чего следует, что данный фактор вступает в противоречие с преамбулой Федерального закона «Об ООПТ» и пунктом «е» ст. 71 Конституции РФ в виду того, что национальные цели/стратегические задачи/значимые проекты относятся к исключительному ведению Российской Федерации [7], что порождает коррупциогенный фактор установленный пп. «и» п. 3 Методики проведения антикоррупционных экспертиз – нормативные коллизии, в том числе внутренние: как между нормами внутри Федерального закона, так и с нормами Конституции РФ.



3. Согласно законопроекту: «решение об упразднении особо охраняемых природных территорий регионального значения, а также изменении их границ, может быть принято в случае:

б) необходимости исключения из состава особо охраняемых природных территорий земельных участков и водных объектов в целях строительства и реконструкции линейных объектов при отсутствии альтернативных решений по размещению соответствующих объектов».

Наличие ООПТ полностью исключает проведение или строительство любых объектов, противоречащих режиму ООПТ и полностью исключает необходимость проведения линейного объекта как основание для упразднения ООПТ да еще по инициативе органа власти субъекта РФ.

Действующее законодательство предписывает сохранение ООПТ. В противном случае, необходимо признать, что экология и здоровье населения не является приоритетными объектами регулирования и государственной политики, для реализации такой инициативы, следует отменить данный федеральный закон, а также статью 58 Конституции РФ. Без этого, такая инициатива не к чему не приведет и их применение будет незаконно. При этом, статья 58 Конституции РФ входит в главу 2, изменение которой не допускается и возможно только в связи с принятием новой Конституции.

Касаясь вопроса о строительстве в границах ООПТ линейных объектов, Всеволод Степаницкий подчеркнул, что следует различать декларируемое заинтересованной стороной отсутствие альтернативных решений и реальную невозможность такого строительства в ином месте. И здесь в качестве примера привёл историю планирования размещения нефтепровода «Восточная Сибирь – Тихий океан» в 800 метрах от акватории Байкала (несмотря на протесты экологов), когда только личное вмешательство Президента России позволило отодвинуть «трубу» от Байкала на 400 км.



4. Согласно законопроекту: «решение об упразднении особо охраняемых природных территорий регионального значения, а также изменении их границ, может быть принято в случае:

в) в случае утраты природоохранной ценности указанных территорий»

При этом, как следует из текста, решать вопрос об утрате природоохранной ценности предлагается на уровне субъекта Российской Федерации. Процедура предполагается следующая: высшее должностное лицо субъекта Российской Федерации направляет в уполномоченный федеральный орган исполнительной власти в области охраны окружающей среды проект решения об упразднении особо охраняемых природных территорий регионального значения, или об изменении их границ, а также документы, обосновывающие его принятие.

При этом основания в связи, с которыми ООПТ вдруг может утратить свою ценность, какие меры и деятельность предпринимались для того чтобы этого не произошло, детальное регулирование в каких случаях ООПТ считается утратившим свою ценность – не указаны. Согласно законопроекту – утрата природоохранной ценности всего лишь оценочное мнение должностного лица субъекта Российской Федерации, «подтвержденное» набором документов, приложенных опять же по усмотрению этого должностного лица для согласования на федеральном уровне.

Перечень этих документов, их наименование, а также ответственность за их содержание в законопроекте не указаны.

Следовательно, этот пункт является условием для порождения коррупциогенного фактора, установленного пп. «а» п. 3 Методики проведения антикоррупционных экспертиз порождая широту дискреционных полномочий – отсутствие и неопределенность условий и оснований принятия решения [8].

Таким образом, по нашему мнению, законопроект требует научного, общественного обсуждения и доработки.

Список литературы:



1. Литвиненко А.В., Субботин Д.А. Оценка текущего состояния экономических регуляторов рационального природопользования на территории РФ // European Scientific Conference: сборник статей III Международной научно-практической конференции. В 2 ч. Ч. 1. Пенза: МЦНС "Наука и Просвещение". 2017. С. 266-269.
2. Воронин, Б. А. Правовое регулирование рационального использования и охраны земель в современной России: монография / Б. А. Воронин, В. В. Круглов, О. А. Рущицкая [и др.]. – Екатеринбург: Издательство Уральского ГАУ, 2021. 152 с.
3. Хлуденева Н.И. Дефекты правового регулирования охраны окружающей среды. М.: ИНФРА-М, 2014. 172 с.
4. Вагина О.В., Гаевская Е.Ю. Новые направления правового регулирования отношений по охране окружающей среды // Вестник Московского университета. 2021. № 1. С. 117-121.
5. Васильева М. И. Особенная часть экологического права как объект кодификации // Экологическое право. 2010. № 6. С. 3-12.
6. Бурматова О.П. Особенности формирования экологической политики в Российской Федерации // VII Всероссийская научно-практическая конференция «Социально-экономическое развитие России в XXI веке». Пенза, 2008. С. 16-19.
7. Боголюбов С. Известные основные направления экологической политики // Зеленый мир. 2008. № 11-12. 17 с.
8. Круглов В. В., Гаевская Е. Ю. О некоторых организационно-правовых мерах обеспечения экологической безопасности в России // Российский юридический журнал. 2020. № 5. С. 65–70.



УДК 349.412

Федотов Владислав Александрович

Матчонова Оксана Алишеровна

Саратовская государственная юридическая академия

Институт прокуратуры

vladfedotov2002@mai.ru

ox.2002oks@yandex.ru

Fedotov Vladislav

Matchonova Oksana

Saratov State Law Academy

Institute of Public prosecutor's Office

Russia, Saratov

**ПРОБЛЕМЫ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ В ВОПРОСЕ РЕАЛИЗАЦИИ
СОБСТВЕННИКАМИ И АРЕНДАТОРАМИ СВОИХ ПРАВ В
ЗЕМЕЛЬНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ**

Аннотация: в настоящей статье на основе проведенного анализа правоприменительной практики и теоретических разработок в области вещных прав на землю исследуются актуальные проблемы в сфере реализации имущественных прав в рамках земельных правоотношений, а именно - право собственности и право аренды. Проводится исследование ограничений при осуществлении данных прав, а также возможностей наиболее оптимального разрешения земельных споров.

Ключевые слова: право собственности на землю, земля, земельный участок, земельные правоотношения, договор аренды.

**PROBLEMS OF JUDICIAL PRACTICE IN THE IMPLEMENTATION BY
OWNERS AND TENANTS OF THEIR RIGHTS IN LAND RELATIONS**



Annotation: in this article, based on the analysis of law enforcement practice and theoretical developments in the field of real rights to land, the current problems in the field of the realization of property rights within the framework of land legal relations, namely, the right of ownership and the right of lease, are investigated. The study of restrictions in the exercise of these rights, as well as the possibility of the most optimal resolution of land disputes, is being conducted.

Key words: ownership of land, land, land plot, land legal relations, lease agreement.

В Российской Федерации, как в правовом государстве, приоритетным направлением государственной политики является обеспечение полной и эффективной реализации гарантированных Конституцией РФ прав и свобод человека и гражданина. С этой целью законодатель разрабатывает и принимает нормативно-правовые акты, направленные на урегулирование правоотношений различной отраслевой принадлежности с учетом интересов каждого субъекта права. Исключением не является и сфера действия земельного законодательства, поскольку в Российской Федерации признаются и охраняются возможности каждого лица законным способом приобретать, использовать и распоряжаться своим имуществом, в том числе землей и земельными участками, признаваемыми объектами земельных отношений.

Следует учитывать, что в зависимости от конкретных обстоятельств, арсенал правомочий, составляющих то или иное имущественное право, будет по-разному реализовываться в правоотношениях, и, как следствие, влечь за собой неоднозначные последствия.

На сегодняшний день доктрина той или иной отрасли права предлагает универсальный алгоритм действий в типичных ситуациях, однако многообразие сфер общественных отношений и категорий споров в нынешней действительности зачастую создает необходимость в разработке совершенно неординарных способов разрешения дела.



Несмотря на то, что в земельном законодательстве четко определен момент возникновения права по использованию земли и земельных участков, определен круг субъектов и объем их прав, а также формы их реализации, в правоприменительной практике мы сталкиваемся с целым рядом проблем, которые требуют соответствующего разрешения с опорой на нормы права.

Так, исходя из анализа актов судебных органов, одной из актуальных проблем земельного права является использование права и законных интересов в отношении земли как природного ресурса и основы жизнедеятельности. В научной литературе ряд ученых отмечает, что одной из проблем в понятии права собственности на землю, является отсутствие в действующем законодательстве определенности в употреблении самого понятия «земля» [1, с. 77].

Другие исследователи считают, что немало трудностей возникает ещё на стадии приобретения земельного участка, не говоря о владении и распоряжении. Например, сегодня необоснованные отказы уполномоченных органов в предоставлении участка из публичного фонда рассматриваются как сложность, влекущая нарушение не только прав потенциальных владельцев земельных участков, но и принципа доверия граждан к закону и органам власти [2, с. 16].

Далее необходимо более конкретно рассмотреть часто встречаемые в практической деятельности проблемы реализации имущественных прав в сфере земельных правоотношений, а именно право собственности и право аренды, установленные законодателем ограничения в их осуществлении и оптимальные для правообладателей земельных участков средства разрешения земельных споров.

Так, анализ судебной практики свидетельствует, что достаточно сложно определить, обязано ли лицо, владеющее несколькими (но не всеми) строениями на земельном участке, находящемся в публичной собственности, заключать договор аренды данного земельного участка с уполномоченным органом, если собственники других жилых помещений на данном участке уже вступили в арендные отношения.



Для решения этого вопроса необходимо обратиться к нормам земельного права. В соответствии со ст. 39.20 Земельного кодекса Российской Федерации (далее - ЗК РФ) на правообладателя зданий, сооружений, расположенных на земельном участке, возложена обязанность заключить с контрагентом договор аренды земельного участка, на котором расположено принадлежащее правообладателю здание, сооружение, от исполнения которой он уклонится. То есть имеет место легальное ограничение права свободно распоряжаться своим имуществом [3].

При этом в п. 2 данной статьи указано, что в случае расположения здания, сооружения на земельном участке, в отношении которого осуществление раздела невозможно без нарушения требований, предъявляемым к образуемым или измененным земельным участкам, или помещения в указанных зданиях, сооружениях принадлежат на праве частной собственности нескольким лицам либо на таком земельном участке расположены несколько зданий, сооружений, принадлежащих нескольким лицам на праве частной собственности, этим лицам предоставлено право на приобретение соответствующего земельного участка в общую долевую собственность или в аренду с множественностью лиц на стороне арендатора.

В продолжение этой нормы законодатель отмечает, что в течение трех месяцев с момента представления в уполномоченный орган договора аренды этот орган обязан обратиться в суд с требованием о понуждении правообладателей здания, сооружения или помещений в них, не представивших в уполномоченный орган подписанного договора аренды земельного участка, заключить этот договор аренды.

Следует отметить, что институт понуждения к заключению договоров, несмотря на его формулировку, получил нормативное закрепление и широко применяется в рамках гражданских правоотношений [4, с. 120].

Из положений указанных норм можно сформулировать следующий вывод. Так, при наличии нескольких правообладателей помещений в здании,



местоположение которого находится на земельном участке, не подлежащем делению и находящемся в публичной собственности, при оформлении любым из них договора аренды в отношении такого земельного участка, на остальных возлагается обязанность вступить в арендные правоотношения с множественностью лиц на стороне арендатора.

Соответственно, заключение договора аренды в таком случае является не правом, а обязанностью правообладателя здания или помещений на нем. Подобным образом был разрешен земельный спор между коммерческой организацией и Департаментом городского имущества г. Москвы. Из Определения судебной коллегии следует, что в ситуации, при которой одна из сторон пытается обойти вопрос подписания соглашения о присоединении к действующему договору аренды при наличии императивной обязанности по вступлению в имеющиеся арендные правоотношения в качестве соарендатора, нельзя делать вывод об отсутствии у лица такой обязанности. Это подтверждает мнение о том, что зачастую в современных условиях участники земельных договорных правоотношении находятся в неведении относительно возможности увеличения объема их обязанностей [5].

Гражданский кодекс Российской Федерации (далее - ГК РФ) в отношении каждого вида договора определяет существенные условия, несоблюдение которых влечет признание достигнутого соглашения юридически недействительным. Это общее правило, из которого есть исключение, зависящее от сроков. Так, по прошествии незначительного промежутка времени и при сохранении заинтересованности у обеих сторон, достаточно внесение небольших корректировок в рамках конкретного гражданско-правового договора, однако на практике сложилась ситуация, при которой с учетом специфики сделки и целей сторон требуется указывать пункты, которые по закону не носят обязательного характера, но в действительности способные привести к разрыву судьбы земельного участка и прочно связанного с ним объекта. Речь идет о случаях, когда лицо отчуждает свою недвижимость,



расположенную на его земельном участке, а через некоторое время продает целиком этот же земельный участок без учета того, что оно ранее передало другому лицу недвижимость с переходом права покупателю на часть занимаемого соответствующими объектами участка [6].

В соответствии со ст. 1 ЗК РФ одним из принципов земельного права является единство судьбы земельного участка и прочно связанных с ним объектов. Сущность данного положения заключается в том, что судьба недвижимости и расположенных на участке других объектов неразрывно связана с юридической судьбой самого земельного участка.

Из положений гражданского законодательства, а именно ст. 273 ГК РФ следует, что переход права собственности на здание или сооружение, владельцем которого является собственник земельного участка с находящимися на нем соответственно зданием или сооружением, к приобретателю здания или сооружения обуславливает и одновременный переход права собственности на земельный участок, занятый зданием или сооружением и необходимый для его использования. Такое же положение закреплено и в земельном законодательстве.

Ввиду возникших на практике споров и сложностей в применении указанных норм, Пленум ранее действующего в системе арбитражных судов РФ Высшего Арбитражного суда РФ в своем Постановлении от 24.03.2005 N 11 "О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства" (далее - постановление Пленума ВАС РФ N 11) разъяснил, при каких условиях сделка по отчуждению земельного участка будет являться ничтожной [7].

Исходя из проведенного анализа положений гражданского и земельного законодательства, а также разъяснений актов Пленума ВАС РФ, можно сделать вывод, что в случае принадлежности объектов недвижимости и земельного участка, на котором они расположены, одному лицу, в обороте объекты недвижимости и участок выступают совместно.

Отчуждение участником долевой собственности доли в праве собственности на здание, сооружение или отчуждение собственником



принадлежащих ему части здания, сооружения или помещения в них проводится наряду с отчуждением доли указанных лиц в праве собственности на земельный участок, на котором расположены здание, сооружение.

Сделанный законодателем упор на развитие в нормативно-правовых актах принципа единства судьбы земельного участка и расположенных на нем объектов подтверждает тезис автора о том, что с учетом наличия в действующем законодательстве императивных предписаний нет необходимости при заключении договора в нем отдельно указывать на то, что переход к приобретателю доли в праве на объект автоматически влечет переход доли в праве на соответствующий земельный участок.

Ещё одной актуальной проблемой в современной практике разрешения земельных споров является проблема неоднократного продления гражданами договоров аренды государственных и муниципальных земельных участков, на которых находятся строительные объекты.

Сущность разрешаемого вопроса заключается в том, что деятельность, связанная со строительством, носит затратный характер, поэтому иногда в силу различных факторов создает проблемы в реализации интересов и целей участников соответствующих правоотношений.

В рамках земельного права действующие нормы предусматривают возможность однократного продления аренды земельного участка для завершения строительства, как это указано в п.10 п. 2 ст. 39.6 ЗК РФ.

В силу п. 1 ст. 39.6 ЗК РФ, по общему правилу, договор аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, заключается на торгах. Это общее право, из которого есть исключения, предусмотренные в п. 2 ст. 39.6 ЗК РФ, а также в п. 21 ст. 3 Закона N 137-ФЗ [8].

Согласно п. 21 ст. 3 Закона №137-ФЗ, в случае, если объект незавершенного строительства расположен на земельном участке, находящемся в государственной или муниципальной собственности, и право собственности на указанный объект зарегистрировано до 01.03.2015 или такой земельный участок



предоставлен до 01.03.2015 в аренду, собственник указанного объекта имеет право приобрести такой земельный участок в аренду сроком на три года однократно для завершения его строительства без проведения торгов. Положения данного пункта применяются в случае, если ранее такой земельный участок не предоставлялся любому из предыдущих собственников указанного объекта незавершенного строительства в соответствии с этим пунктом [там же].

Продолжение данной нормы имеет место в ст. 39.6 ЗК РФ, которая также развивает мысль о возможности заключения договора аренды земельного участка без проведения торгов.

Действующим земельным законодательством предусмотрено право собственника объекта незавершенного строительства, правомерно возведенного в период действия договора аренды и на основании надлежащих разрешительных документов на земельном участке, предоставленном для его строительства, на заключение (пролонгацию) после 01.03.2015 однократно договора аренды для завершения строительства без торгов на три года при условии, что такой земельный участок после указанной даты не предоставлялся для завершения строительства этого объекта ни одному из предыдущих собственников этого объекта [9].

Если рассматривать результаты судебных споров в рамках регулирования земельных правоотношений, следует отметить, что при решении об отказе гражданам, желающих повторно продлить с уполномоченными органами договор аренды земельного участка для завершения строительства, суды основывают свои выводы на основе вышеприведенных норм [10].

Представляется, что такие решения судов законны и основаны на нормах права. Однако в подобных спорах возникает закономерный вопрос, касающийся судьбы недостроенного объекта, на возведение которого были затрачены ресурсы. И отвечает ли целям делового оборота заключение договора, положения которого носят императивный характер и не позволяют одной из сторон достичь своих хозяйственных целей, при том, что эта сторона –



гражданин с ограниченными ресурсами. На поставленные вопросы нельзя дать однозначного ответа, в связи с этим у правоведов должны вызывать профессиональный интерес ситуации, требующие установления баланса между экономическими отношениями и ориентированностью закона на социальную защиту граждан.

Проанализированные нормы материального права, а также решения судебных органов, направлены на реализацию основополагающего принципа земельного права - принципа единства судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов.

Предусмотренные действующем законодательством права публичного собственника земельного участка и собственника, расположенного на нем объекта незавершенного строительства связаны между собой, что следует из анализа п. 5 ст. 1 и пп. 2 п. 5 ст. 39.6 ЗК РФ.

Если публичный собственник земельного участка не воспользовался правом на обращение в суд с иском об изъятии объекта незавершенного строительства путем продажи с публичных торгов в течение шести месяцев со дня истечения срока действия ранее заключенного договора аренды указанного земельного участка, на котором расположен этот объект, как то установлено пп. 2 п. 5 ст. 39.6 ЗК РФ, у гражданина есть право на однократное продление срока действия договора аренды без проведения торгов для завершения строительства этого объекта.

Боле того, с учетом обстоятельств по конкретному делу, отказ компетентных органов в заключении договора аренды земельного участка для завершения строительства на срок 3 года можно рассматривать в качестве необоснованного препятствия в реализации предоставленных государством прав, что приводит к дисбалансу конституционно защищаемых ценностей, публичных и частных интересов.

Эта мотивировка вполне оправдана и не только соответствует нормативным предписаниям, но и полностью отвечает принципам права. Тем самым,



собственник участка получает «проверенного сроком» арендатора, а арендатор – возможность закончить строительство объекта и ввести его в эксплуатацию.

Таким образом, изучив в рамках темы действующее законодательство и судебно-арбитражную практику, мы выявили ряд проблем, связанных с реализацией собственниками и арендаторами своих прав в земельных отношениях, а также предложили возможные варианты устранения пробелов в праве. Постоянные изменения в земельном праве, обусловленные активным развитием и усложнением земельных правоотношений, обуславливают необходимость совершенствовать нормативно-правовую основу данной отрасли российской правовой системы.

Список литературы:

1. Мустакимов Н.С., Попрухина Е.А. Проблема понятия и содержания права собственности на землю // Марийский юридический вестник. № 2 (17). 2016. 77 с.
2. Паладьев М.А., Назарцев Е.И. О проблемах реализации субъективного права на предоставление земельного участка // Юридический вестник Самарского университета. Т.3. № 1. 2017. 16 с.
3. Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ (с изм. и доп. от 04.08.2023 № 492-ФЗ) // СЗ РФ. 2001. № 44, ст. 4147; 2023. № 32 (ч. II), ст. 6224.
4. Курманова А.К., Исмагулов К.Е. Институт принуждения в современном международном праве: теоретические проблемы // Вестник Института законодательства и правовой информации РК. № 2(56). 2019. 120 с.
5. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 18.08.2022 г. № 305-ЭС22-6663. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».



6. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (с изм. и доп. от 16.05.2023) // СЗ РФ. 1994. № 32, ст. 3301; 2023. № 21, ст. 3793.

7. Постановление Пленума ВАС РФ от 24.03.2005 N 11 "О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства" // Вестник ВАС РФ, N 5, 2005.

8. Федеральный закон от 25.10.2001 № 137-ФЗ (с изм. и доп. от 04.08.2023) N 137-ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2001. № 44, ст. 4148; 2023. № 32 (ч. I), ст. 6180.

9. Кассационное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда Российской Федерации от 19.01.2022 г. № 19-КАД21-17-К5. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

10. Определение Верховного Суда РФ от 01.06.2022 г. № 308-ЭС22-3699 по делу № А63-4067/2021. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 27

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

УДК 343.72

Вострикова Анастасия Михайловна

Руф Владислав Сергеевич

Уральский государственный юридический университет имени В. Ф. Яковлева

Институт прокуратуры

Россия, Екатеринбург

vostrikova.anastasia2001@yandex.ru

ruf.vlad-1988@yandex.ru

Vostrikova Anastasia

Ruf Vladislav

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of the Prosecutor's Office

Russia, Ekaterinburg

**МОШЕННИЧЕСТВО ПРИ ПОЛУЧЕНИИ ВЫПЛАТ: ПРОБЕЛЫ В
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ**

Аннотация: в статье рассмотрен состав мошенничества при получении социальных выплат. Проанализировано действующее уголовное законодательство и законодательство права социального обеспечения, выявлены пробелы УК РФ, затрудняющие верную квалификацию мошеннических действий, предложены пути их разрешения, а также изучены доктринальные точки зрения на выявленные проблемы.

Ключевые слова: мошенничество, выплаты, имущество, социальное обеспечение, пробел в законодательстве.

**FRAUD IN RECEIVING PAYMENTS: GAPS IN LEGISLATION AND WAYS
TO SOLVE THEM**



Annotation: the article considers the composition of fraud in receiving social benefits. The current criminal legislation and the legislation of social security law have been analyzed, gaps in the Criminal Code of the Russian Federation have been identified that make it difficult to correctly qualify fraudulent actions, ways to resolve them have been proposed, and doctrinal points of view on the identified problems have been studied.

Key words: fraud, payments, property, social security, gap in legislation

Статья 7 Конституции Российской Федерации провозглашает Россию социальным государством - государством, в котором признаются, гарантируются и реализуются права граждан на достойный уровень жизни, минимальную заработную плату, защиту материнства и детства и другие принципы социального государства. Для успешного претворения в жизнь этих гарантий в системе российского права существует полноценная отрасль - право социального обеспечения.

Однако нормы данной отрасли, как и любой другой, могут нарушаться, вследствие чего законодателем были установлены различные виды ответственности: гражданско-правовая, административная, уголовная. В уголовном законодательстве установлена ответственность за совершение таких действий как мошенничество при получении выплат; невыплата заработной платы, пенсий, пособий. Наибольшее количество споров и затруднений вызывает именно первый состав преступления, поскольку в доктрине уголовного права мошенничество признается одним из самых интеллектуальных видов преступлений, и с этим сложно не согласиться: при совершении действий, направленных на изъятие чужого имущества, мошенник должен воспользоваться доверием, обмануть.

Под мошенничеством при получении выплат Уголовный Кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ) понимает хищение денежных средств или иного имущества при получении пособий, компенсаций, субсидий и иных



социальных выплат, установленных законами и иными нормативными правовыми актами, путем представления заведомо ложных и (или) недостоверных сведений, а равно путем умолчания о фактах, влекущих прекращение указанных выплат (ч. 1 ст. 159.2 УК РФ).

При внимательном ознакомлении с указанной диспозицией, можно отметить, что она имеет явные несовершенства и вызывает множество вопросов, поскольку, во-первых, предмет мошенничества не определен точно – в диспозицию ч. 1 ст. 159.2 УК РФ введен открытый перечень предметов преступного посягательства, вследствие того, что в ней содержится понятие «иное имущество» [1, с. 13-16]; во-вторых, будет ли указанная категория иного имущества, по своей природе, относиться к выплатам в понимании права социального обеспечения, или же она носит иной характер. При подобном подходе к определению предмета мошеннических действий появляется пробел в законодательстве, поскольку представляется затруднительным точно определить данный элемент состава. В связи с этим, видится обоснованным и логичным обращение к определениям, которые даются в науке и законодательстве права социального обеспечения.

Следует начать с ответа на первый вопрос – что необходимо понимать под терминами «выплата», «иное имущество», и как указанные понятия соотносятся между собой?

Понятие выплаты неразрывно связано с понятием социального обеспечения. В доктрине права социального обеспечения существует мнение, в соответствии с которым система социального обеспечения делится на части – государственную и негосударственную, и на подсистемы – финансирования, управления, видов обеспечения и другие [3, с. 30]. Наибольший интерес при обсуждении заявленной проблемы представляет подсистема видов обеспечения государственной части системы социального обеспечения, поскольку именно в ней раскрываются виды социального обеспечения, на которые могут претендовать граждане при осуществлении ими субъективных прав. Так,



отмечается, что указанная подсистема «представлена системой денежных выплат, натуральных видов и услуг» [3, с. 30]. На основании этого можно сделать вывод о том, что с точки зрения науки права социального обеспечения, под выплатами необходимо понимать предоставление именно денежных средств. Таким образом, под понятие выплаты не подпадают натуральные виды социального обеспечения, т.е. какое-либо имущество, предоставляемое гражданам.

Понятие "иного имущества" стоит в одном ряду с денежными средствами, и законодатель относит его к категории предмета в обсуждаемом составе. Под "иным имуществом", исходя из заявленной проблематики, в доктрине права социального обеспечения понимают: лекарственные средства, изделия медицинского назначения, транспортные средства необходимые в соответствии с медицинскими показаниями [5, с. 11], т. е. то, что по своей сути представляет натуральные виды социального обеспечения.

В п. 15 Постановления Пленума РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» (далее – ПП ВС РФ №48) [6] отмечается, что для целей ст. 159.2 УК РФ к социальным выплатам, в частности, относятся предоставление лекарственных средств, технических средств реабилитации (протезов, инвалидных колясок и т.п.), специального транспорта, путевок, продуктов питания. Данное в ПП ВС РФ №48 определение иного имущества коррелирует с тем, как его определяют в доктрине права социального обеспечения.

Однако возникает вопрос, насколько обоснованно включение в понятие выплат, в том смысле, в котором их понимает УК РФ, понятия иного имущества. С точки зрения права социального обеспечения, подобное объединение понятий в одно целое нарушает порядок, сложившийся в системе социального обеспечения. В этой связи гораздо логичнее изменить название статьи УК РФ и разграничить составы по предмету: отдельный состав мошенничества при получении социальных выплат и состав мошенничества при получении



натуральных видов социального обеспечения. Такой подход создаст более полное и точное раскрытие предмета мошенничества в каждом составе, разрешит проблему квалификации и неточности уголовного законодательства, позволит обращаться к понятиям, используемым в праве социального обеспечения.

Проблемы квалификации возникают также в связи с тем, что ни УК РФ, ни ПП ВС РФ №48 не называют в качестве предмета преступного посягательства выплату страховой пенсии [2, с. 16]. В связи с этим отдельно возникает вопрос, что понимается в диспозиции статьи под термином «иные выплаты» и входят ли страховые и другие виды пенсий в понятие иных выплат.

В п. 15 ПП ВС № 48 указано: к социальным выплатам, в частности, относятся пособие по безработице, компенсации на питание, на оздоровление, субсидии для приобретения или строительства жилого помещения, на оплату жилого помещения и коммунальных услуг, средства материнского (семейного) капитала. Однако в указанной норме отсутствует понятие пенсии: страховой или иного вида.

В ст. 2 ФЗ от 15.12.2001 № 166-ФЗ «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации» [7] дается определение пенсии по государственному пенсионному обеспечению - ежемесячная государственная денежная выплата, право на получение которой определяется в соответствии с условиями и нормами, установленными настоящим Федеральным законом, и которая предоставляется гражданам в целях компенсации им заработка (дохода).

По смыслу статьи 159.2 УК РФ предметом мошенничества, в том числе может быть выплата пенсии, поскольку последняя представляет собой не что иное, как денежные средства в понимании уголовного права. Косвенно этот вывод следует и из ст. 62 Закона РФ «О пенсионном обеспечении лиц, проходивших военную службу, службу в органах внутренних дел, Государственной противопожарной службе, органах по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, учреждениях и органах



уголовно-исполнительной системы, войсках национальной гвардии Российской Федерации, органах принудительного исполнения Российской Федерации, и их семей» [4].

В указанной норме речь идет об удержаниях из пенсий. Исходя из ч. 1 ст. 62 можно говорить о том, что удержания могут производиться только на основании соответствующего судебного решения. Также устанавливаются пределы для удержания из пенсии при злоупотреблении пенсионером его правами. Законодательство не дает четкого понятия такого злоупотребления, однако при обращении к более ранней редакции закона можно увидеть, что злоупотреблением признается подача ложных сведений и документов, то есть совершение мошеннических действий. При такой трактовке злоупотребления правом видится логичным установленный механизм удержания из пенсий - только на основе судебного решения, поскольку именно суд может установить наличие мошеннических действий (предоставление недостоверных сведений, подложных документов).

Таким образом, подводя итог анализу состава статьи 159.2 УК РФ и дефиниций, используемым в праве социального обеспечения, можно сделать следующие выводы:

1) при недостаточности толкования терминов в уголовном законодательстве, необходимо обращаться к терминам, используемым в праве социального обеспечения;

2) при употреблении определений, используемых в праве социального обеспечения, норма будет самостоятельно актуализироваться - отпадет необходимость постоянно изменения уголовного закона, приведение его в соответствие с законодательством права социального обеспечения.

Список литературы:

1. Архипов А. В., Прокументов, Л. М. Предмет мошенничества при получении выплат // Уголовное право. 2014. № 1. С. 67-74.



2. Горовая В. Ю., Горовой С. А. Стародубцева М. А. Мошенничество при получении выплат: проблемы квалификации и пробелы в законе // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2019. №11. С. 162-164.

3. Григорьев И. В., Шайхатдинов В. Ш. Право социального обеспечения: учебник и практикум для вузов. 9-е изд., перераб. и доп. Москва: Издательство Юрайт, 2023. 432 с.

4. Закон РФ от 12.02.1993 N 4468-1 «О пенсионном обеспечении лиц, проходивших военную службу, службу в органах внутренних дел, Государственной противопожарной службе, органах по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы, войсках национальной гвардии Российской Федерации, органах принудительного исполнения Российской Федерации, и их семей» // Ведомости СНД РФ и ВС РФ", 04.03.1993, N 9, ст. 328.

5. Миронова Т. К. К вопросу об определении понятия «социальная защита» (правовой аспект) // Трудовое право. 2014. № 3. С. 7-11.

6. Федеральный закон от 15.12.2001 N 166-ФЗ «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ", 17.12.2001, N 51, ст. 4831.

7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 N 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // Российская газета, N 280, 11.12.2017.



УДК 343.1

Аширбакиев Ринат Маратович

Уральский государственный юридический университет имени В. Ф. Яковлева

Институт прокуратуры

Россия, Екатеринбург

rashirbakiev02@mail.ru

Ashirbakiev Rinat

Ural State Law University

Institute of Prosecutor's Office

Russia, Ekaterinburg

УЧАСТИЕ ПЕДАГОГА И ПСИХОЛОГА В ДОПРОСЕ

НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО ПОДОЗРЕВАЕМОГО, ОБВИНЯЕМОГО, ПОДСУДИМОГО: ПРОБЛЕМЫ НОРМАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Аннотация: в настоящей статье на основе анализа ст. 425 УПК РФ освещаются проблемные аспекты правового регулирования участия педагога и психолога при проведении допроса несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого и подсудимого. Автор приходит к выводу о недостаточной правовой регламентации данной сферы общественных отношений и предлагает возможные варианты разрешения выявленных проблем.

Ключевые слова: уголовное процессуальное право, уголовное судопроизводство, допрос, несовершеннолетний, психолог, педагог.

PARTICIPATION OF A TEACHER AND A PSYCHOLOGIST IN THE INTERROGATION OF A MINOR SUSPECT, ACCUSED, DEFENDANT: PROBLEMS OF REGULATORY REGULATION

Annotation: this article, based on the analysis of Article 425 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, highlights the problematic aspects of the legal regulation of the participation of a teacher and a psychologist during the interrogation



of a minor suspect, accused and defendant. The author comes to the conclusion that there is insufficient legal regulation of this sphere of public relations and suggests possible solutions to the identified problems.

Keywords: criminal procedural law, criminal proceedings, interrogation, minor, psychologist, teacher.

Действующий УПК РФ не раскрывает понятие такого следственного действия как допрос, однако его содержание достаточно точно раскрыто в юридической доктрине. Так, допрос рассматривается как одно из следственных действий, которое представляет собой получение от допрашиваемого лица информации по обстоятельствам, имеющим значение для расследования дела [1, с. 277; 2, с. 81]. Допрос выражается в фиксации в процессуальной форме и на материальных носителях полученных сведений [3, с. 252]. Сущность допроса заключается в том, что в процессе его проведения осуществляется личное взаимодействие между следователем и дознавателем с допрашиваемым лицом, получение информации происходит путём общения и с помощью поставленных перед допрашиваемым вопросов, ответы на которые и представляют интерес для следствия [4, с. 265].

Допрос же несовершеннолетнего представляет собой взаимодействие с особым субъектом – с ребёнком, чей уровень психологического развития вносит значительные коррективы в ординарную тактику и стратегию поведения следователя во время осуществления такого следственного действия. Новую индивидуальную тактику поведения с несовершеннолетним должен помогать определить психолог или педагог, которые владеют специфическими знаниями в области психологии детей, а также навыками взаимодействия с ними. Психолог и педагог способны оценить возрастные, эмоциональные, поведенческие особенности несовершеннолетних, дать рекомендации следователю по осуществлению допроса, а также помочь самому несовершеннолетнему испытывать меньше стресса (или в принципе его исключить), помочь



сориентироваться в сложной и новой для него ситуации, а также помочь в ответах на вопросы следователя.

Таким образом, сущностное предназначение психолога или педагога, их глубинная роль в осуществлении такого следственного действия как допрос заключается в том, что они выступают в качестве связующего «моста» между следователем и допрашиваемым несовершеннолетним, помогают преодолеть барьеры взаимодействия между подростком и взрослым, позволяют им понять друг друга и построить эффективную и плодотворную работу [5, с. 85].

В уголовно-процессуальном законодательстве правовое регулирование допроса несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого и подсудимого основывается на ст. 425 УПК РФ. В соответствии с ч. 3 ст. 425 УПК РФ в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, не достигшего возраста шестнадцати лет либо достигшего этого возраста, но страдающего психическим расстройством или отстающего в психическом развитии, участие педагога или психолога обязательно. В рассматриваемой норме предусмотрены юридические факты, от наличия или отсутствия которых зависит разрешение вопроса об участии педагога или психолога в допросе. Анализ данной статьи позволяет установить, что в основу дифференциации правового регулирования положены возрастной, физический и психический критерии, которым соответствует несовершеннолетний. Участие педагога или психолога ставится в зависимость от достижения ребёнком шестнадцатилетнего возраста, наличия психического расстройства или отставания в психическом развитии.

Трудно не согласиться с позицией законодателя, что предложенный перечень критериев регламентирует широкий круг жизненных ситуаций, в которых возникает объективная необходимость привлечения педагога или психолога к допросу несовершеннолетнего. Вместе с этим необходимо обратить внимание на иные положения УПК РФ, в которых вопрос о привлечении указанных специалистов был разрешён иным образом.



Так, в ст. 280 УПК РФ при производстве допроса несовершеннолетнего потерпевшего и свидетеля в судебном заседании предусмотрены более широкие критерии привлечения педагога и (или) психолога в той части, в которой достаточными основаниями признаются наличие у несовершеннолетнего физических или психических недостатков. Представляется, что закреплённые в ст. 280 УПК РФ условия позволяют в значительно большем количестве случаев проводить допрос несовершеннолетних с участием педагога и (или) психолога, чем при применении ст. 425 УПК РФ. Можно утверждать, что установить физические или психические недостатки существенно проще в сравнении с необходимостью доказывания наличия «психического расстройства» или «отставания в психическом развитии», как того требует ч. 3 ст. 425 УПК РФ.

В ч. 1 ст. 280 УПК РФ законодатель также установил, что при отсутствии физических и психических недостатков несовершеннолетнего в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет суд по своему усмотрению может привлечь педагога или психолога в допросе. Ст. 425 УПК РФ не предоставляет суду подобной дискреции.

Кроме того, в ст. 280 УПК РФ законодатель установил возможность одновременного участия и психолога, и педагога при проведении допроса несовершеннолетнего потерпевшего и свидетеля, что однозначно имеет положительное значение, поскольку выступает дополнительной правовой гарантией прав и законных интересов ребёнка в уголовном процессе. В ч. 3 ст. 425 УПК РФ подобное правило не нашло нормативного отражения, но предусмотрено участие лишь одного из специалистов.

Резюмируя вышесказанное, можно заключить, что в ст. 425 УПК РФ предусмотрены меньшие правовые гарантии при проведении допроса несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого и подсудимого в сравнении со ст. 280 УПК РФ, регламентирующей допрос потерпевшего и свидетеля. Представляется, что у существующей правовой дифференциации нет объективных оснований, поскольку применение обеих статей связывается с



допросом во время судебного заседания (в соответствии с ч. 6 ст. 425 УПК РФ её положения применяются при проведении допроса несовершеннолетнего подсудимого). В связи с чем можно отметить непоследовательность и произвольность правовых решений, принятых законодателем.

На наш взгляд, оптимальным решением рассматриваемой проблемы может стать закрепление в ст. 425 УПК РФ таких критериев участия психолога и (или) педагога в проведении допроса несовершеннолетнего, как и при допросе несовершеннолетнего потерпевшего и свидетеля (ст. 280 УПК РФ). Также необходимо предусмотреть возможность одновременного участия психолога и педагога в проведении рассматриваемого следственного и судебного действия, а также предоставить суду дискрецию привлекать указанных специалистов по своей инициативе.

Из анализа требований ст. 425 УПК РФ и иных положений процессуального закона можно сделать вывод об отсутствии ряда необходимых правовых норм, регулирующих вопросы участия педагога и психолога в уголовном судопроизводстве. Как представляется, закон умолчал о нескольких важнейших деталях, о которых пойдёт речь далее.

Так, законодатель не закрепил перечень требований, предъявляемых к психологу и педагогу. Представляется, что установление подобных требований является объективной необходимостью, которая вызвана процессуальной ролью данных лиц. Однако, в этом случае не идёт речь о том, что законодателю следует установить предельно узкие и конкретные (неальтернативные) критерии допуска психолога или педагога к участию в проведении следственных действий. Например, уровень профессионализма, большой стаж работы, специальное профильное образование в сфере детской психологии и т. д. В этом случае, с одной стороны, лучше обеспечивались и гарантировались бы права и законные интересы несовершеннолетнего, который получал бы реальную возможность взаимодействовать с компетентным специалистом, способным минимизировать негативное воздействие следственных действий на психику ребёнка. Однако, с



другой стороны – подобное решение существенно осложнило бы уголовное следствие с участием несовершеннолетних. Причины такого последствия весьма очевидны – недостаток кадров в области детской психологии, которые были бы готовы работать со следователями. В этой же связи представляется необходимым поместить стратегическую цель по ликвидации сложившегося «кадрового голода» в рамки одного из направлений государственной политики по обеспечению наибольшей правовой защиты несовершеннолетних.

Вышеописанные положения свидетельствуют о том, что законодателю следует с учётом необходимости обеспечения разумного баланса двух конституционных ценностей (прав несовершеннолетнего и потребностей расследования уголовных дел) ввести соразмерное правовое регулирование. Одним из решений могло бы стать закрепление образовательного ценза для участия психологов в следственных действиях, например, наличие высшего образования уровня бакалавриата и выше. Такое решение позволило бы не допускать до работы с несовершеннолетними явно некомпетентных «специалистов». Несмотря на формальность избираемого подхода, полагаем, что такая норма имела бы позитивные результаты и была бы достаточно мягким регулированием данного вопроса. К тому же предлагаемые изменения являлись бы лишь первым шагом на пути к дальнейшему развитию института участия педагогов и психологов в уголовном судопроизводстве.

Следующая проблема, на которую стоит обратить внимание, заключается в отсутствии норм, регламентирующих права, обязанности и полномочия психолога и педагога в процессе допроса несовершеннолетнего. Так, по мнению И.А. Макаренко существенным упущением является то, что действующих УПК РФ фактически указывает лишь на формальное присутствие обозначенных специалистов [6, с. 5-7]. С.В. Тетюев в своём анализе положений уголовно-процессуального закона (в контексте применения ст. 191 УПК РФ) высказывает мнение о том, что действующее процессуальное законодательство не позволяет определить и сформировать чёткое понимание о целях и задачах педагога и



психолога, участвующих в допросах [7, с. 37-40]. Автор также указывает, что ясным становится только одно – педагог или психолог формально должны находиться в месте проведения допроса с несовершеннолетним.

Единственные упоминания о правах и обязанностях педагога и психолога в производстве допроса содержатся ч. 5 ст. 425 УПК РФ. Данная норма закрепляет право указанных субъектов с разрешения следователя, дознавателя задавать вопросы несовершеннолетнему, знакомиться с протоколом допроса и делать письменные замечания о правильности и полноте сделанных в нем записей. Представляется очевидным, что подобного правового регулирования недостаточно. По-прежнему в законе отсутствуют иные положения, регулирующие правовой статус психолога или педагога во время производства допроса. Так, в частности, остаётся неясным имеет ли психолог или педагог право приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда, а также задавать вопросы иным участникам судопроизводства. В данном случае законодатель был немногословен и закрепил лишь несколько прав этих лиц.

К тому же, вопрос о нормативном закреплении целей и задач деятельности психолога и педагога во время допроса остаётся актуальным. То обстоятельство, что данная проблема достаточно подробно изучена в доктрине уголовного процессуального права, не исключает, а наоборот преумножает необходимость закрепления целей и задач в тексте закона и подчёркивает реальную возможность такого решения.

Разумеется, подобные проблемы, обусловленные несовершенством закона, так или иначе были разрешены на практике. Однако, как бы сложившаяся практика не была адаптирована к неурегулированной части уголовно-процессуальных правоотношений, данные вопросы следует решить на законодательном уровне. Здесь уместно заметить, что Россия является правовым государством, в котором правовой статус, в частности, участников уголовного следствия должен быть урегулирован федеральным законом. Представляется



вполне обоснованным тезис о том, что в настоящее время существует объективная потребность на законодательном уровне закрепить права, обязанности, цели и задачи участия педагога или психолога в осуществлении допроса с участием несовершеннолетнего.

Резюмируя вышесказанное, приходим к выводу, что в действующем правовом регулировании участия психолога и педагога в допросе с участием несовершеннолетних наличествуют правовые пробелы. Неурегулированной сферой общественных отношений остались вопросы: о правах, обязанностях и полномочиях педагога и психолога; нормативных требованиях, которые должны применяться к указанным лицам, а также их цели и задачи при проведении допроса. Кроме того, имеют место факты несовершенства юридической техники, а также непоследовательности законодателя в установлении оснований привлечения психолога и педагога для участия в допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого и подсудимого.

С учетом изложенного, имеются основания предложить изложить ст. 425 УПК РФ в редакции, учитывающей рассмотренные выше проблемы.

Ч. 3 ст. 425 УПК РФ: «В допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, не достигшего возраста шестнадцати лет, а по усмотрению суда и в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет участие педагога и (или) психолога обязательно. Допрос несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, достигшего возраста шестнадцати лет, но имеющего физические или психические недостатки, участие педагога и (или) психолога обязательно».

Ввести ч. 3.1 следующего содержания: «В допросе несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого может участвовать психолог или педагог, имеющий профильное образование не ниже уровня высшего профессионального образования».

Ввести ч. 3.2 следующего содержания: «Психолог и педагог имеют право приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя,



следователя и прокурора, а также задавать вопросы иным участникам судопроизводства».

Список литературы:

1. Советский уголовный процесс : [Учеб. для вузов МВД СССР / С. В. Бородин, Б. Т. Безлепкин, Ю. Н. Белозеров и др.]; Под ред. С. В. Бородина. - Москва : Акад. МВД СССР, 1982. - 578 с.

2. Иванова, Ю. В. Производство допроса при расследовании хищений / Ю. В. Иванова, С. Ф. Зоткин // Современные тенденции развития науки и технологий. – 2015. – № 6-7. – С. 81-84.

3. Уголовный процесс : учебник / отв. ред. А. В. Гриненко. – 2-е изд., перераб. – М. : Норма, 2009. – 496 с.

4. Уголовный процесс : Учебник / [Б.Т. Безлепкин, С.В. Бородин, М.В. Боровский и др.]; Под ред. И.Л. Петрухина; Ин-т государства и права Рос. акад. наук. - Москва : Проспект, 2001. – 517 с.

5. Рыбальская, В.Я. О процессуальных гарантиях прав потерпевших в производстве по делам несовершеннолетних // Проблемы борьбы с преступностью. Труды Омской ВШМ и Иркутск. ун-та. – 1975. – С. 81-92.

6. Макаренко, И. А. Проблемы участия педагога и психолога в процессе расследования уголовных дел в отношении несовершеннолетних / И. А. Макаренко // Российский следователь. – 2007. – № 13. – С. 5-7.

7. Тетюев, С. В. Зачем уголовному процессу педагог? / С. В. Тетюев // Российская юстиция. – 2010. – № 6. – С. 37-41.



УДК 343.9

Бандурина Дарья Александровна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт государственного и международного права

Россия, Екатеринбург

bandurina2002@gmail.com

Bandurina Daria

Ural State Law University named after V.F. Yakovlev

Institute of State and International Law

Russia, Yekaterinburg

НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ ПРОВЕДЕНИЯ ДОСЛЕДСТВЕННОЙ ПРОВЕРКИ ЗАЯВЛЕНИЙ (СООБЩЕНИЙ) О ЯТРОГЕННОМ ПРЕСТУПЛЕНИИ

Аннотация: одним из видов преступлений против жизни и здоровья личности являются ятрогенные преступления, совершаемые медицинскими работниками при исполнении профессиональных обязанностей. Ввиду наличия специального субъекта, большой базы ведомственных нормативных актов, сложностей формирования доказательственной базы, расследование ятрогенных преступлений обладает определенной спецификой. В связи с этим необходимо рассмотреть некоторые особенности этапа доследственной проверки заявлений (сообщений) о ятрогенном преступлении.

Ключевые слова: ятрогения, ятрогенные преступления, охрана здоровья, медицинский работник, доследственная проверка.

SOME FEATURES OF CONDUCTING PRE-INVESTIGATION VERIFICATION OF ALLEGATIONS (REPORTS) OF IATROGENIC CRIME



Annotation: one of the types of crimes against the life and health of the individual are iatrogenic crimes committed by medical workers in the performance of professional duties. Due to the presence of a special subject, a large database of departmental regulations, the difficulties of forming an evidence base, the investigation of iatrogenic crimes has certain specifics. In this regard, it is necessary to consider some features of the stage of pre-investigation verification of allegations (reports) of iatrogenic crime.

Key words: iatrogeny, iatrogenic crimes, health protection, medical worker, pre-investigation verification.

Охрана здоровья граждан является одним из важнейших направлений внутренней социальной политики государства. Право на охрану здоровья и медицинскую помощь закреплено в ч. 1 ст. 41 Конституции РФ [1]. В реализации данного конституционного права большую роль играют медицинские работники, поскольку именно они выступают основным субъектом осуществления медицинской деятельности, обязаны оказывать каждому нуждающемуся своевременную и качественную медицинскую помощь. По данным Всемирной организации здравоохранения ежегодно в мире регистрируется около 134 миллионов случаев врачебных ошибок и халатности персонала. Из-за врачебных ошибок ежегодно умирает порядка 2,6 миллионов человек. Всемирная организация здравоохранения пришла к выводу, что вероятность смерти человека в результате врачебной ошибки в 10 000 раз превышает вероятность гибели человека в автокатастрофе [2]. В связи с такой «печальной» статистикой проблема выявления и раскрытия ятрогенных преступлений является актуальной.

Здоровье граждан охраняется на законодательном уровне. В учебных заведениях, готовящих специалистов в области юриспруденции, все чаще появляются программы подготовки, связанные с медицинским правом. В рамках данных программ изучается, в том числе и ответственность медицинских работников. При этом, в зависимости от совершенного деяния, характера и



степени его общественной опасности, ответственность медицинских работников может быть дисциплинарной, административной, гражданско-правовой и уголовной.

Жизнь и здоровье личности являются объектами уголовно-правовой охраны. Одним из видов преступлений, направленных против жизни и здоровья личности, выступают ятрогенные преступления.

Определение ятрогении содержится в МКБ-10, согласно которой под ятрогенией понимаются любые нежелательные или неблагоприятные последствия профилактических, диагностических и лечебных вмешательств либо процедур, которые приводят к нарушениям функций организма, ограничению привычной деятельности, инвалидности или даже смерти; осложнения медицинских мероприятий, развивающиеся в результате как ошибочных, так и правильных действий врача. Ятрогенный дефект, влекущий возникновение и развитие ятрогении, появляется при нарушении правил оказания медицинской помощи на любом из этапов врачебного процесса: диагностировании, лечении или преемственности.

Из приведенного определения ятрогении следует, что ятрогенные преступления выделяются в отдельный вид преступлений исходя из наличия специального субъекта совершения преступления – медицинского работника.

А.М. Багмет и Л.И. Черкасова относят к ятрогенным преступлениям следующие составы: ч. 2 ст. 109 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ); ч. 2 ст. 124 УК РФ; п. «в» ч. 2 ст. 238 УК РФ и ч. 3 ст. 238 УК РФ; ч. 2 ст. 293 УК РФ и ч. 3 ст. 293 УК РФ [3, с. 56-58].

В.Д. Пристансков поддерживает точку зрения А.М. Багмета и Л.И. Черкасовой в отношении первых двух пунктов приведенного перечня, при этом дополняя список ятрогенных преступлений следующими составами: ч. 4 ст. 122 УК РФ; ч. 3 ст. 123 УК РФ; ч. 1 ст. 235 УК РФ и ч. 2 ст. 235 УК РФ [4, с. 59].

Проведение проверки заявлений и сообщений о преступлении, совершенном медицинским работником, имеет ряд особенностей. На данном



этапе необходимо установить имеются ли законные повод и основание для возбуждения уголовного дела. Поводом для возбуждения уголовного дела о ятрогенном преступлении чаще всего выступают заявления граждан (чаще всего это заявления самих пострадавших от действий медицинского работника или их родственников), реже – материалы прокурорских проверок, направленные в прокуратуру материалы проверки региональным комитетом здравоохранения факта ненадлежащего исполнения медицинским работником своих профессиональных обязанностей, материалы, полученные из средств массовой информации [5, с. 30]. Сложность заключается в том, что ятрогенные преступления являются неочевидными.

Факт причинения вреда здоровью или наступления летального исхода далеко не всегда означает, что в действиях врача содержатся признаки состава преступления. В некоторых случаях смерть или вред здоровью пациента могут наступить вследствие правомерных действий врача, вызванных крайней необходимостью, обоснованным риском или иными обстоятельствами [6, с. 35]. Более того, в ряде случаев тяжкие последствия могут наступить по вине самого пациента, например, если он нарушил рекомендации врача, отказался от назначенного врачом лечения и т.д.

В ходе доследственной проверки следователю необходимо выяснить, как в сложившейся ситуации должен действовать медицинский работник, какие профессиональные обязанности он должен осуществить, установить, как фактически данные обязанности были осуществлены, а также выявить конкретные нарушения правил оказания медицинской помощи [5, с. 31].

Проверка начинается с опроса заявителя. В качестве заявителей могут выступать: само лицо, пострадавшее от действий медицинского работника (в случае, если пациент остался жив), а также родственники пострадавшего (как правило, в случае смерти пациента). Опрос заявителя проводится с целью выяснения обстоятельств деяния, о совершении которого сообщается. Выясняется, когда, в какое медицинское учреждение, к какому медицинскому



работнику, с какими жалобами обратился заявитель, какие действия предпринял медицинский работник в связи с обращением пациента в медицинское учреждение и др. У заявителя следует истребовать документы, подтверждающие факт обращения в медицинское учреждение, а также иные документы, выданные пациенту медицинским работником.

Кроме того, следует опросить лицо, в отношении которого проводится проверка. При проведении опроса медицинского работника необходимо выяснить, когда и с какими жалобами обратился пострадавший, какие исследования проводились, какое лечение назначалось, как протекала болезнь, выполнял ли пациент рекомендации врача и т.д.

Также целесообразно проводить опрос других медицинских работников учреждения – коллег лица, в отношении которого проводится проверка: главного врача, дежурных врачей, заведующего отделением, медицинских работников, проводивших исследования и т.д. При этом следует учитывать, что, зачастую, коллеги могут находиться в приятельских отношениях с медицинским работником, в отношении которого проводится проверка, стараться «выгородить» своего коллегу. Не стоит забывать и о профессиональной корпоративности медицинского сообщества. В связи с этим, следовательно необходимо правильно выбирать и использовать тактические приемы с учетом сложившейся ситуации.

Ятрогенные преступления оставляют как материальные, так и идеальные следы. Большая часть следов содержится в медицинской документации. Поэтому, в ходе доследственной проверки заявления (сообщения) о ятрогенном преступлении, необходимо истребовать и изучить такие документы. В них содержатся следы, позволяющие установить обстоятельства и характер события, а также участников преступления. Затем эти документы можно использовать в ходе опроса указанных лиц.

Уголовно-процессуальное законодательство позволяет осуществлять данные действия на этапе доследственной проверки [7]. К числу медицинской



документации можно отнести нормативную (законы, указы Президента РФ, постановления Правительства РФ и т.д.), административную (приказы, распоряжения по лечебно-профилактическому учреждению), технологическую (медицинские стандарты, руководства, инструкции, методические пособия и т.д.), производственную (медицинская карта пациента, журнал учета приема пациентов и отказов в госпитализации, контрольные карты диспансерного наблюдения, протокол операции, операционный журнал, карта анестезиологического пособия, журнал лабораторных исследований, журнал гистологических исследований, журнал рентгеновских исследований, реанимационная карта и т.д.). При этом основным объектом изучения является производственная медицинская документация [5, с. 47-48]. Поскольку среди медицинских работников существует «круговая порука», другие медицинские сотрудники могут попытаться скрыть преступление коллеги, уничтожив или сфальсифицировав документацию, поэтому истребовать и изымать ее следует оперативно.

В связи с тем, что в медицинских документах используется особый понятийный аппарат, необходимо наличие специальных знаний в области медицины, которыми следователь не обладает в полном объеме. Поэтому, уже на этапе проверки сообщения о преступлении, следует привлекать компетентного специалиста, обладающего специальными знаниями в области медицины и охраны здоровья. Чтобы исключить фактор личной заинтересованности, в качестве специалиста целесообразно привлекать медицинского работника, не являющегося работником медицинского учреждения, в отношении которого проводится проверка. Также в качестве специалиста можно привлечь работников территориальных органов министерства здравоохранения либо специалистов территориального управления надзорного органа в области охраны здоровья – Федеральной службы по надзору в сфере здравоохранения [8, с. 35].



В результате совершения ятрогенного преступления следы также остаются в организме (на теле) пострадавшего. Для их выявления необходимо назначить судебно-медицинскую экспертизу качества медицинской помощи. Данный вид экспертизы предусмотрен ст. 64 Федерального закона от 21.11.2011 №323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации». Согласно п. 1 данной статьи целью проведения данной экспертизы является выявление нарушений при оказании медицинской помощи [9]. Судебно-медицинская экспертиза качества медицинской помощи проводится комиссией, в составе которой обязательно должны быть врачи-клиницисты соответствующих специальностей. В ходе проведения данной экспертизы выясняется множество аспектов: были ли записаны жалобы пациента; записан ли анамнез болезни; проводились ли осмотры пациента; был ли поставлен диагноз; обоснован ли был диагноз; проводились ли для его постановки необходимые лабораторные, инструментальные и иные исследования; проводилось ли лечение необходимыми лекарственными препаратами [5, с. 48].

При проведении экспертизы также необходимо выяснить: имели ли место дефекты оказания медицинской помощи в отношении пациента; если имели место, то какие; какова степень тяжести вреда здоровью пациента; имеется ли прямая причинно-следственная связь между ненадлежащим оказанием медицинской помощи пациенту и возникшим исходом.

Как правило, ятрогенные преступления – преступления с материальным составом. В связи с этим возникает необходимость доказывания наличия (отсутствия) причинно-следственной связи между деянием медицинского работника и наступившими неблагоприятными последствиями. Не все случаи смерти больного или наступления иных тяжелых последствий для здоровья пациента непосредственно связаны с действиями врача.

В ходе проверки первичной информации следует выяснить, была ли медицинским работником допущена ошибка на этапе диагностирования и, если ошибка действительно была допущена, то, как она повлияла на окончательный



исход. Имеют место ситуации, когда исход наступает не из-за ошибки медицинского работника на этапе диагностирования, а вследствие воздействия других объективных и субъективных факторов. Кроме того, исход может быть вызван следствием естественного течения заболевания. В случаях, когда имеет место медицинское вмешательство, оно, вне зависимости от того было оно качественным или некачественным, по каким-то причинам может не оказывать влияния на исход.

Для этого сначала необходимо установить, как и когда возник и как протекал исход. Затем нужно определить последний период в развитии исхода, когда надлежащее медицинское воздействие достоверно исключило бы наступление исхода. В случае если такой период имел место вне лечебно-диагностического процесса, в деянии врача состав преступления отсутствует, поскольку исход уже был предопределен независимо от факта и качества оказания медицинской помощи.

Если же последний период имел место в рамках лечебно-диагностического процесса, то нужно определить, кто был обязан оказать медицинскую помощь больному, установить, какую именно помощь необходимо было оказать. После этого необходимо выяснить, оказал ли медицинский работник всю необходимую помощь больному, имели ли место ошибки медицинского работника при диагностировании и дефекты при последующем оказании медицинской помощи. В данном случае можно выделить три ситуации:

1) Медицинский работник не осуществил все необходимые меры при оказании медицинской помощи. В данном случае необходимо определить, имел ли он основание их осуществить. Если оснований для принятия указанных мер не было, то в деянии медицинского работника отсутствует состав преступления. Не менее важно установить наличие или отсутствие возможности для оказания медицинской помощи. При этом такая возможность должна быть объективной. Например, при отсутствии необходимых медицинских средств, необходимого медицинского оборудования, ассистентов, в случаях, когда их участие



необходимо для проведения вмешательства, травме врача и т.д. можно говорить об объективной невозможности оказания медицинской помощи ввиду сложившихся обстоятельств, независящих от медицинского работника и препятствующих оказанию медицинской помощи. Если объективной невозможности оказать медицинскую помощь не было, и помощь не была надлежащим образом оказана, то существует прямая причинно-следственная связь между действиями врача и наступившим исходом. Так, в данном случае имеет место ятрогенное преступление.

2) Медицинский работник осуществил все необходимые меры при оказании медицинской помощи, но осуществил их ненадлежащим образом. В таком случае необходимо установить имели ли место обстоятельства, исключающие преступность деяния. Если указанных обстоятельств не было, то существует прямая причинно-следственная связь между действиями врача и возникшим исходом [10, с. 422-425].

3) Медицинский работник осуществил все необходимые меры при оказании медицинской помощи надлежащим образом, но исход все равно наступил. В данном случае особую роль играет подробное изучение личности и состояния потерпевшего, поскольку именно он является активным участником процесса оказания медицинской помощи, некоторые его личностные характеристики, особенности здоровья, параметры, особенности текущего состояния могут существенным образом повлиять на исход оказания медицинской помощи. Имеются в виду факторы риска, которые могли обусловить наступление нежелательных и неблагоприятных последствий медицинской помощи. Например, к объективным факторам относятся: возраст, пол, генетическая предрасположенность, тяжесть патологии, состояние психики и т.д. Также могут иметь место субъективные факторы, например, когда больной целенаправленно отказывается от назначенного лечения, не принимает назначенные препараты, не соблюдает режим, назначенный врачом, нарушает диету, досрочно покидает лечебное учреждение и т.д. [5, с. 35]. В приведенных



случаях причинно-следственная связь между действиями врача и наступившим исходом отсутствует, а, следовательно, отсутствует и преступление.

Для более полного понимания того, как устанавливается причинно-следственная связь между действиями врача и наступившим исходом, обратимся к судебной практике [11].

В приемное отделение больницы обратился пациент с болями в области брюшной полости. Врач-инфекционист осмотрела больного, дала ему анальгетик. Затем врач-инфекционист совместно с заведующей инфекционным отделением выставили ошибочный диагноз, назначили соответствующее лечение. При этом врачами не был выполнен обязательный объем лабораторных исследований – пациент не был направлен на забор крови для проведения анализов. Через несколько дней пациент был осмотрен другим врачом, который выявил симптомы, характерные для аппендицита. После этого пациент был госпитализирован, ему была проведена операция, после которой он несколько дней находился в реанимационном отделении, где скончался.

Согласно заключению судебно-медицинской экспертизы причиной смерти пациента явился острый перфоративный аппендицит, который при отсутствии своевременного лечения осложнился другими различными заболеваниями. Суд пришел к выводу, что первоначальные действия врачей-инфекционистов при осмотре пациента, постановке диагноза и назначении лечения имели существенные ошибки в диагностировании и дефекты последующего оказания медицинской помощи. Так, врачи, обладая достаточным опытом и необходимой профессиональной квалификацией, не назначили больному необходимые для окончательной постановки диагноза лабораторные исследования, не предприняли действий для правильной постановки диагноза и своевременной госпитализации пациента, не провели дифференциальную диагностику с привлечением хирурга. Более того, врачи дали пациенту анальгетик, что изменило клиническую картину заболевания, создавая трудности в объективной оценке болевого синдрома и симптоматике со стороны живота в дальнейшем.



На основании изложенного в приговоре суда указывается, что действия заведующей инфекционным отделением и врача-инфекциониста, связанные с ненадлежащим исполнением ими своих профессиональных обязанностей, диагностической ошибкой и неправильной тактикой проведения дифференциальной диагностики, предопределяют прямую причинно-следственную связь допущенных ошибок и дефектов оказания медицинской помощи с прогрессированием заболевания до степени развития гнойного перитонита и наступлением смерти больного. Допущенные недостатки в оказании медицинской помощи имеют прямую причинно-следственную связь с развитием перитонита такой давности, которая соответствует токсической стадии и определяет по тяжести интоксикационного синдрома и полиорганной недостаточности септическое состояние больного к моменту выполнения хирургической операции. В результате ненадлежащего исполнения своих профессиональных обязанностей заведующая инфекционным отделением и врач-инфекционист допустили наступление смерти пациента. Врачи были признаны виновными в причинении смерти по неосторожности вследствие ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей и приговорены к соответствующему наказанию.

Как видно из судебного акта, необходимо установить лицо, оказывающее пациенту медицинскую помощь, проанализировать качество и своевременность оказанной медицинской помощи, выявить, имелись ли ошибки врача на стадии диагностирования и последующие дефекты оказанной помощи, установить, какой вред жизни и здоровью пациента был причинен. Важным элементом является установление причинно-следственной связи между действиями врача и наступившим неблагоприятным исходом. Заключение эксперта является одним из доказательств по делу. При этом, как видно из приговора суда, при принятии окончательного решения судом учитываются обязанности, предусмотренные должностной инструкцией врача, опыт работы, уровень профессионального образования медицинского работника.



Таким образом, ввиду специфики ятрогенных преступлений, процесс проведения проверки заявлений и сообщений об обстоятельствах предполагаемого преступления, является достаточно трудоемким. При этом проверка должна быть тщательной, поскольку необходимо выяснить, имело ли место событие преступления или же вред здоровью или смерть пациента наступили по иным причинам, не связанным с ошибками врача и дефектами последующего оказания медицинской помощи.

При проведении полной и тщательной доследственной проверки, закреплении и изъятии следов преступления, привлечении опытного и компетентного специалиста, проведении судебно-медицинской экспертизы, установлении причинно-следственной связи между действиями медицинского работника и наступившим исходом, грамотном проведении опросов заявителя, лица, в отношении которого проводится проверка, коллег указанного лица, следователь имеет возможность получить информацию, достаточную для установления фактических обстоятельств преступления, совершенного медицинским работником.

Список литературы:

1. «Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020 г.): Конституция Рос. Федерации от 12 декабря 1993 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации, N 31, 2014.
2. Во Всемирный день безопасности пациентов в ВОЗ напоминают, что от врачебных ошибок страдают десятки миллионов человек [Электронный ресурс] // URL: <https://news.un.org/ru/story/2019/09/1363052>.
3. Багмет А.М., Черкасова Л.И. Составы преступлений, совершаемых медицинскими работниками // Юридический мир. 2014. №12 (216). С. 56-58.



4. Пристансков В.Д. Основы формирования криминалистической теории расследования ятрогенных преступлений // Вестник СПбГУ. Серия 14. Право. 2015. №4. С. 57-70.
5. Пристансков, В. Д. Особенности расследования ятрогенных преступлений, совершаемых при оказании медицинской помощи: учебное пособие / В. Д. Пристансков. СПб.: СПб юрид. ин-т Генеральной прокуратуры РФ. 2007. 60 с.
6. Тузлукова М.В. Актуальные вопросы расследования ятрогенных преступлений // Вестник Московского университета МВД России. 2012. №11. С. 34-36.
7. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 18.12.2001г. N 174-ФЗ (ред. от 04.08.2023) // Собрание законодательства Российской Федерации от 2001 г. , N 52 , ст. 4921.
8. Расследование преступлений, совершенных медицинскими работниками по неосторожности (ятрогенных преступлений): учеб.-метод. пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция» / под ред. А.М. Багмета. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2017. — 159 с.
9. Федеральный закон от 21.11.2011 №323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» [Электронный ресурс] // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121895/.
10. Кузнецов С.В. Ятрогенные преступления, совершаемые в сфере здравоохранения, и особый подход к судебно-медицинским экспертным исследованиям // Вестник Санкт-Петербургского университета. Медицина. 2018. Т. 13. Вып. 4. С. 419–429.
11. Приговор Ленинского районного суда г. Кемерово от 26.07.2017 по делу № 1-50/2017 [Электронный ресурс] // URL: <https://sud-praktika.ru/precedent/440622.html>.



УДК 343.9

Говорухин Данил Андреевич

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

danil158.govoruhin@yandex.ru

Govoruhin Danil

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Ekaterinburg

СВОБОДНОЕ НОШЕНИЕ ОГНЕСТРЕЛЬНОГО ОРУЖИЯ ГРАЖДАНСКИМ НАСЕЛЕНИЕМ: ВЛИЯНИЕ НА УРОВЕНЬ ПРЕСТУПНОСТИ

Аннотация: в данной статье рассматривается влияние свободного ношения огнестрельного оружия гражданским населением на уровень совершаемых преступлений в различных странах. Выделяется проблема разнородности законодательного регулирования ношения огнестрельного оружия гражданским населением. Раскрывается статистика гражданского оружия на душу населения в США, Сербии, Финляндии и РФ. Предлагается либерализация оружейного законодательства в России.

Ключевые слова: огнестрельное оружие, законодательное регулирование ношения огнестрельного оружия, уровень преступности, США, Сербия, Финляндия, Российская Федерация.

FREE CARRYING OF FIREARMS BY CIVILIANS: IMPACT ON CRIME RATES

Annotation: this article examines the impact of the free carrying of firearms by civilians on the level of crime in different countries. The problem of heterogeneity of



legislative regulation of carrying firearms by civilians is highlighted. The statistics of civilian firearms per capita in the USA, Serbia, Finland and the Russian Federation is revealed. Liberalisation of the gun legislation in Russia is offered.

Key words: firearms, legislative regulation of carrying firearms, crime rate, USA, Serbia, Finland, Russian Federation.

Оружие - устройства и предметы, конструктивно предназначенные для поражения живой или иной цели, подачи сигналов. *Огнестрельное оружие* - оружие, предназначенное для механического поражения цели на расстоянии метаемым снаряжением, получающим направленное движение за счет энергии порохового или иного заряда [1].

Из-за своей опасности для здоровья и жизни человека оружие в целом, и огнестрельное в частности, ограничено в обороте во многих странах. С другой стороны, оружие так же приносит и большую пользу. Оно помогает сохранять суверенитет страны, охранять права и свободы граждан, иностранных граждан и ЛБГ.

Согласно статистике гражданского оружия на душу населения по странам числа из Обзора стрелкового оружия от 2018 года, в США количество гражданского огнестрельного оружия на 100 человек составляет 120.5, количество огнестрельного оружия, находящегося в гражданском владении – 393 347 000, из которого зарегистрированного всего лишь 1 073 743. В Сербии (население – 6 946 000) на 100 человек приходится 39.1 единица огнестрельного оружия, зарегистрированного – 1 186 086, а не зарегистрированного 1 532 914, то есть примерно 50%. В Финляндии (5 541 000) на 100 человек приходится 32.4 единицы огнестрельного оружия, большая часть которого зарегистрирована (1 542 396). В России (143 375 000) на 100 человек приходится всего лишь 12.3 единиц огнестрельного оружия. Зарегистрированного оружия – 6 600 000, незарегистрированного – 11 020 000.



При этом, согласно списку стран по уровню смертности, связанной с огнестрельным оружием, в США 12,21 смертей (4,46 – убийства, 7,32 – самоубийства, 0,15 – «не умышленные» (Случаи смерти в результате непреднамеренной стрельбы)) на 100 000 человек. В Сербии количество смертей, связанных с огнестрельным оружием составляет 3,23 (0,72 – убийства, 2,15 – самоубийства, 0,006 – «не умышленные»). В Финляндии количество смертей, связанных с огнестрельным оружием составляет 2,41 (0,20 – убийства, 2,17 – самоубийства, 0,02 – «не умышленные»). В России количество смертей, связанных с огнестрельным оружием по очевидным причинам составляет 0,90. При этом, уровень убийств любыми способами составляет 7,33 на 100 000 населения. В США этот уровень – 7,5, в Сербии – 1,02, в Финляндии – 1,64. Количество самоубийств любым способом в России составляет 31,38, в США – 14,46, в Сербии – 16,07, в Финляндии – 16,96 [2].

Также, для полной картины необходимо проанализировать законы об оружии по приведенным мною выше странам.

США - законы об оружии регулируются несколькими федеральными законами, такими как «National Firearms Act (NFA)», «Federal Firearms Act of 1938 (FFA)», «Omnibus Crime Control and Safe Streets Act of 1968», «Gun Control Act of 1968 («GCA»)» и другие [3]. Эти законы исполняются Бюро по алкоголю, табаку, огнестрельному оружию и взрывчатым веществам (ATF) [4]. Право на владение и ношение оружия защищено Второй поправкой к Конституции, и большинство конституций штатов также гарантируют это право.

Сербия - законы об оружии регулируются законодательством, которое включает Закон «Об оружии и боеприпасах» [5]. Люди старше 18 лет имеют право владеть огнестрельным оружием с разрешением, в котором отказывают лицам с криминальной историей, психическими заболеваниями или историями злоупотребления алкоголем или запрещенными веществами. Для получения разрешения необходимо пройти тщательную проверку полицией, которая принимает окончательное решение. Кроме того, огнестрельное оружие должно



храниться в безопасном месте и может быть конфисковано полицией, если владелец будет признан безответственным. Люди старше 18 лет могут приобрести и хранить огнестрельное оружие с соответствующим разрешением, хотя лицензия на пистолет строго обязательна. Количество огнестрельного оружия, которым можно владеть, ограничено, и каждая сделка с оружием регистрируется полицией. Кроме того, нет ограничений на количество огнестрельного оружия, которым можно владеть, хотя каждая сделка с оружием регистрируется полицией. Также нет ограничений на калибр. Автоматическое огнестрельное оружие запрещено для гражданских лиц. Автоматическое огнестрельное оружие разрешено только компаниям, предоставляющим охранные услуги.

Финляндия - в 1998 году был принят закон, который регулирует владение и использование огнестрельного оружия в стране. Для получения лицензии необходимо пройти индивидуальную регистрацию в полиции и предоставить документы о своей личности и образовании. Количество лицензий, которые может иметь человек, ограничено [6].

Законодательство об огнестрельном оружии было изменено в соответствии с директивой Европейского союза в 2007 году. Согласно новым правилам, граждане старше 18 лет могут приобрести полуавтоматическое оружие, если они непрерывно занимаются спортивным оружием в течение двух лет. Однако, только сотрудники правоохранительных органов имеют право носить заряженное оружие в общественных местах. В 2011 году комитет по конституционному законодательству рекомендовал разрешить людям старше 20 лет владеть полуавтоматическим оружием [2].

В 2017 году в ЕС были приняты изменения к Директиве об огнестрельном оружии, которые стали известны как "Запрет ЕС на ношение оружия". На местном уровне основным изменением для пользователей огнестрельного оружия является ужесточение регулирования самозарядных магазинов для винтовок и пистолетов емкостью более 10 и 20 патронов соответственно.



Согласно новому закону, использовать такие магазины смогут только стрелки-спортсмены и резервисты, но не охотники. Умышленное (несанкционированное) хранение таких магазинов влечет за собой аннулирование всех лицензий на огнестрельное оружие [7].

Российская Федерация - граждане РФ, достигшие 21-летнего возраста, имеют право получить разрешение на огнестрельное оружие после прохождения обучения и успешной сдачи экзамена по безопасности обращения с ним. Это разрешение будет действовать в течение 5 лет и может быть продлено при наличии соответствующих оснований, в соответствии со статьей 13 ФЗ «Об оружии» [1]. Огнестрельное оружие можно использовать для самообороны, охоты, спортивных мероприятий и коллекционирования. Приспособления бесшумной стрельбы (ПБС) (ГОСТом не установлено, что является ПБС) запрещены для установки на оружие, в соответствии со статьей 6 ФЗ «Об оружии» [1].

Законодательные изменения в области контроля за оборотом оружия на уровне штатов вызывают значительный исследовательский интерес с точки зрения их влияния на общую криминогенную ситуацию. В американской криминологии существует традиция изучения взаимосвязи между уровнем преступности и количеством единиц огнестрельного оружия, причем первые исследования такого рода появились еще в 1930-х годах, например, *Homicide in the United States* (H. C. Brearley) [8].

Джон Лотт и Дэвид Мастард написали работу под названием "Crime, Deterrence, and Right-to-Carry Concealed Handguns" [11]. А позднее они опубликовали книгу под названием "More guns, less crime" [9]. В своем исследовании Лотт и Мастард использовали статистику преступлений, собранную на уровне округов (графств) в 10 штатах, где в конце 1980-х - начале 1990-х годов были приняты новые системы лицензирования оружия. В число этих штатов входят Флорида, Джорджия, Айдахо, Мэн, Миссисипи, Монтана, Орегон, Пенсильвания, Виргиния и Западная Виргиния. Используя панельные



данные с 1977 по 1992 год, авторы исследования изучают, как переход к "федеральной модели выдачи" повлиял на уровень преступности. Лотт и Мастерд обнаружили, что введение новых законов о контроле за оружием привело к снижению преступности в 10 штатах. Однако это влияние было неодинаковым для разных видов преступлений. По их оценкам, обязательное скрытое ношение оружия способствовало снижению насильственных преступлений (убийства и изнасилования) на 4%, но в то же время привело к росту преступлений против собственности (кражи со взломом и угон автотранспорта) на 2% [10, с. 7].

В качестве объяснительной модели Лотт использует теорию экономического анализа преступности, предложенную Беккером. Угроза наказания, с одной стороны, и потенциальная выгода от совершения преступления, с другой, являются основными факторами, влияющими на поведение преступника. Чем выше цена и ниже выгода от нарушения закона, тем меньше вероятность того, что человек совершит преступление [12, с. 12]. По мнению Лотта, упрощение правил выдачи разрешений на оружие увеличит альтернативную стоимость преступления для потенциальных нарушителей закона и приведет к снижению уровня насильственной преступности. Сделав огнестрельное оружие более доступным для широких слоев населения, преступники, совершив насильственное преступление (убийство или изнасилование), с большей вероятностью встретят вооруженное сопротивление со стороны своих жертв. Это означает, что переход к обязательной выдаче увеличивает потенциальную цену совершения насильственных преступлений для нарушителей закона. Лотт утверждает, что распространенность оружия является наиболее важным фактором, удерживающим преступников от совершения насильственных преступлений. Повышение стоимости насильственных преступлений заставляет потенциальных преступников заниматься незаконной деятельностью, где они с меньшей вероятностью могут встретить вооруженное сопротивление со стороны своих жертв. Одной из форм



такого преступного поведения могут быть преступления против собственности (угон автомобиля, кража со взломом). Преступления против собственности обычно совершаются в отсутствие жертвы, поэтому вероятность встретить вооруженное сопротивление очень мала. Несмотря на то, что после введения системы "duty-to-issue" имущественные преступления возросли, а насильственные - снизились, Лотт и Мастэрд все же считают введение этой системы экономически выгодным. По их оценкам, введение новых правил выдачи разрешений на оружие в 10 анализируемых штатах позволило предотвратить по меньшей мере 1414 убийств и 4177 изнасилований, а совокупная годовая выгода от выдачи разрешений на оружие в 1992 году составила более 5,74 млрд. долларов США [11, с. 64]. По их мнению, одно дополнительное разрешение на оружие снижает совокупные потери жертв насильственных преступлений на 5 000 долларов США [11, с. 65]. Поэтому, по мнению Лотта, доступность оружия для населения является наиболее экономически эффективным способом борьбы с преступностью.

Опираясь на приведенные мною данные, хотелось бы сделать вывод о том, что либеральность, либо жесткость законодательства в области огнестрельного оружия, никак не влияет на количество тяжких преступлений в отношении личности и единственно влияет на выбор способа совершения суицида.

Поэтому вероятно, теория Лотта и Мастарда, о том, что только наличие разрешенного для ношения оружия снижает количество насильственных преступлений, не совсем верна. Природа насильственных преступлений более сложна и многообразна.

Но при этом, имея более либеральное оружейное законодательство, можно увидеть позитивное влияние на развитие оружейной промышленности, увеличению количества и качества стрелковых спортивных объектов, что позитивно влияет на экономику страны. Увеличению уровня оружейной культуры граждан, что позитивно влияет на уровень обороноспособности государства и поэтому хотелось бы сказать, что, по моему мнению, необходимо



либерализировать оружейное законодательство в России, сделать более свободным оборот гражданского огнестрельного оружия и разрешить владение и ношение короткоствольного огнестрельного оружия.

Список литературы:

1. Федеральный закон от 13.12.1996 N 150-ФЗ (ред. от 06.02.2023) "Об оружии" (с изм. и доп., вступ. в силу с 15.07.2023) // Собрание законодательства Российской Федерации от 1996 г. , N 51 , ст. 5681
2. Обзор стрелкового оружия [Электронный ресурс] // URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/Обзор_стрелкового_оружия
3. Milestones in Federal Gun Control Legislation [Электронный ресурс] // URL: <https://www.infoplease.com/us/crime/milestones-federal-gun-control-legislation>
4. Bureau of Alcohol, Tobacco, Firearms and Explosives [Электронный ресурс] // URL: <https://www.atf.gov/>
5. Zakon o oružju i municiji [Электронный ресурс] // URL: https://www.paragraf.rs/propisi/zakon_o_oruzju_i_municiji.html
6. Firearms Act [Электронный ресурс] // URL: <https://finlex.fi/fi/laki/kaannokset/1998/en19980001.pdf>
7. Eduskunta teki suositusta inttimuistoesineestä luvanvaraisen – veteraanien sotamuistolippaat säästyvät [Электронный ресурс] // URL: <https://yle.fi/uutiset/3-10684690>
8. Homicide in the United States, by H. C. Brearley [Электронный ресурс] // URL: <https://catalogue.nla.gov.au/catalog/2511513>
9. More guns, less crime [Электронный ресурс] // URL: <https://archive.org/details/moregunslesscrim00lott>
10. Победоносцев Алексей Владимирович Больше оружия, меньше преступлений? // Социология власти. 2016. №3. URL:



<https://cyberleninka.ru/article/n/bolshe-oruzhiya-menshe-prestupleniy> (дата обращения: 14.10.2023).

11. Mustard, David & Lott, John. (1997). Crime, Deterrence, and Right-to-Carry Concealed Handguns // The Journal of Legal Studies. 26. 1-68. 10.1086/467988 URL: https://www.researchgate.net/publication/24101400_Crime_Deterrence_and_Right-to-Carry_Concealed_Handguns

12. Говорухин Данил Андреевич ЭКОНОМИЧЕСКАЯ ТЕОРИЯ ПРЕСТУПНОЙ И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: ФОРМЫ ВЫГОДЫ ОТ СОВЕРШЕНИЯ ПРАВОНАРУШЕНИЙ // Вопросы российской юстиции. 2022. №20. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ekonomicheskaya-teoriya-prestupnoy-i-pravoohranitelnoy-deyatelnosti-formy-vygody-ot-soversheniya-pravonarusheniya> (дата обращения: 14.10.2023).



УДК 34.03

Королева Екатерина Константиновна
Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова
Высшая школа государственного аудита МГУ
Россия, Москва
koroleva.kate@list.ru
Koroleva Ekaterina
Lomonosov Moscow State University
Higher School of State Audit MSU
Russia, Moscow

ПРОБЛЕМЫ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПО ВОПРОСАМ ПРЕСТУПНОСТИ В СФЕРЕ КРЕДИТОВАНИЯ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Аннотация: статья посвящена исследованию статистики правонарушений, квалифицируемых по ст. 159.1 УК РФ «Мошенничество в сфере кредитования» и ст. 176 УК РФ «Незаконное получение кредита», а также выявлению проблем судебной практики в сфере кредитования на современном этапе развития уголовно-правового механизма противодействия преступности в сфере кредитования.

Ключевые слова: мошенничество в сфере кредитования, незаконное получение кредита, статистика правонарушений в кредитной сфере, судебная практика в сфере кредитования, квалификация кредитных преступлений.

PROBLEMS OF JUDICIAL PRACTICE ON CRIME IN LENDING IN RUSSIAN FEDERATION

Annotation: The article is devoted to the study of crime statistics classified under Art. 159.1 of the Criminal Code of the Russian Federation “Fraud in lending” and Art. 176 of the Criminal Code of the Russian Federation “Illegal receipt of a loan”, as well as



identifying problems of judicial practice on crime in lending at the present stage of development of the criminal legal mechanism for combating crime in lending.

Key words: fraud in lending, illegal receipt of a loan, statistics of crimes in the credit sector, judicial practice in lending, qualification of credit crimes.

Сфера кредитования является фундаментальной основой развития современных общественно-экономических отношений, что в свою очередь приводит к росту преступности, усложнению схем и способов совершения преступлений в кредитной сфере. При этом, преступления в кредитной сфере подразделяются на незаконное получение кредитов, а также мошеннические действия в сфере кредитования, и квалифицируются по ст. 159.1 УК РФ и ст. 176 УК РФ, соответственно.

В данном случае существенный интерес в правовом поле представляет динамика правонарушений и судебная практика по вопросам соответствующих преступлений в сфере кредитования. Актуальность проведения данного исследования объясняется трудностями в квалификации данных преступлений в существенной части дел, что обусловлено схожестью составов преступления по обоим указанным статьям.

В первую очередь обратимся к статистике ГИАЦ МВД России [6] в отношении выявленных преступлений в сфере кредитования. Сведения по числу зарегистрированных преступлений по вышеуказанным квалификациям, а также количеству подозреваемых в совершении вышеуказанных деяний за 2018-2022 гг. представлены на Диаграмме 1.

Из представленных данных отчетливо прослеживается динамика снижения как количества зарегистрированных преступлений, так и подозреваемых в их совершении лиц по обоим анализируемым статьям (см. Диаграмму 1). Так, в совокупности за 5 лет (с 2018 по 2022 год) количество выявленных преступлений, квалифицируемых по ст. 159.1 УК РФ снизилось с 376 до 117 (более, чем в 3 раза), а число подозреваемых – с 478 до 148 человек. Данная



тенденция предопределяется не столько сокращением количества совершенных мошеннических деяний в кредитной сфере, сколько значительным усложнением схем и способов мошенничества, что ведет к трудностям выявления правонарушений со стороны правоохранительных органов. В отношении существенной разницы между количеством зарегистрированных преступлений и числа подозреваемых обусловлено тем, что большая часть преступных деяний в рамках «мошенничества в сфере кредитования» реализуется не одним лицом, а группой лиц, в т.ч. организованной. Данные особо квалифицирующие признаки определены в ч. 4 ст. 159.1 УК РФ. «Наибольшая опасность совершения преступного деяния в данном случае обусловлена тем, что для совершения преступления происходит объединение возможностей участников, как физических, так и интеллектуальных» [3, с. 127]. Само понятие «группа лиц по предварительному сговору» закреплено на законодательном уровне и предполагает совершение преступного деяния группой, в состав которой входят лица, которые до совершения преступления достигли соглашения о его совершении совместно (ч. 2 ст. 35 УК РФ) [1]. Организованная группа определяется как коллектив лиц, имеющий устойчивый характер и объединяется заранее с целью совершения одного конкретного или нескольких преступных действий.

Что касается количества зарегистрированных преступлений по ст. 176 УК РФ, то по ним также наблюдается отрицательная динамика – совокупное снижение за 5 анализируемых лет составило 125 единиц (со 145 преступных деяний в 2018 году до 20 в 2022 году), что связано с тем, что в большинстве случаев преступления кредитного характера квалифицируются с точки зрения интересов и прав собственности в рамках мошеннических схем. При этом, число подозреваемых в совершении преступлений по ст. 176 УК РФ как правило незначительно превышает количество выявленных правонарушений, т.к. в рамках данной статьи «законодатель выделил только двух субъектов преступления – руководителя организации (как ответственное лицо) или



индивидуального предпринимателя, без выделения особо квалифицируемых признаков (например, совершение преступления группой лиц)» [4, с. 163].

В отношении динамики числа лиц, привлеченных к ответственности за совершение преступлений за указанные деяния, были получены следующие данные (см. Диаграмму 2). Представленные на Диаграмме 2 данные судебной статистики [7] свидетельствуют о снижении количества привлеченных к уголовной ответственности лиц по обоим анализируемым статьям. Так, в совокупности за 5 лет (с 2018 по 2022 год) число привлеченных к ответственности по решению суда за совершение преступлений по ст. 159.1 УК РФ снизилось с 363 до 109 человек. При этом, наблюдается существенная разница в численности осужденных по решению суда лиц по сравнению с количеством лиц, совершивших преступное деяние по мошенническим схемам, выявленных в ходе расследований правоохранительными органами. Например, в 2022 году доля привлеченных к ответственности составила 73,65%, несмотря на рост данной доли (в сопоставлении с 2020-2021 гг.), выявленные тенденции свидетельствуют о проблемах правильной квалификации преступлений как правоохранительными органами, так и в рамках судебной системы, отсутствием надлежащей доказательной базы, адекватного определения субъективных признаков совершения преступного деяния и т.д. В отношении привлеченных к ответственности по ст. 176 УК РФ наблюдаются наиболее негативные тенденции – доля осужденных в 2022 году снизилась до 34,78%, что обусловлено тем, что по большей части судебных дел имеет место переквалификация преступлений со ст. 176 в ст. 159.1.

Все вышесказанное доказывает наличие проблем в судебной практике по вопросам соответствующих преступлений в сфере кредитования.

Одна из существенных проблем судебной практики в сфере кредитования обусловлена проблемой отграничений смежных составов в отношении квалификации по объективной стороне, ввиду того, что оба вида преступления (квалифицируемые по ст. 159.1, так и по ст. 176) определяются как обман,



который реализуется путем предоставления заведомо ложной и/или недостоверной информации. В рамках данного состава преступления, субъект кредитных отношений (заемщик) преднамеренно предоставляет ложную информацию с целью получения выгоды и/или причинения убытков контрагенту. Отграничение составов в анализируемых статьях определяется субъектом совершенного деяния. В ст. 159.1 УК РФ законодатель утвердил в качестве субъекта «заемщика - физическое лицо», которое обладает специальными признаками: «вменяемое лицо, достигшее возраста уголовной ответственности 16 лет» [1]. Нормы Верховного Суда РФ определяют следующие признаки: «заемщиком, является лицо обратившееся к кредитору с намерением получить, получающее или получившее кредит в виде денежных средств от своего имени или от имени представляемого им на законных основаниях» [2]. Субъектом преступления по ст. 176 УК РФ выступает руководитель организации (как ответственное лицо) или индивидуальный предприниматель. Зачастую в судебной практике встречаются ошибки в определении субъекта совершения кредитного преступления – например, «суд выносит решение о привлечении индивидуального предпринимателя к ответственности по ст. 159.1 УК РФ, определив его как физическое лицо, вместо обвинения по нормам ст. 176 УК РФ» [5, с. 67].

Наиболее существенная проблема судебной практики при рассмотрении дел по реализации преступных деяний в сфере кредитования заключается в отношении квалификации по субъективной стороне преступления ввиду того, что оба вида преступления (квалифицируемые по ст. 159.1, так и по ст. 176) определяются одинаковой субъективной стороной – умысел. Необходимо отметить, что законодатель четко ограничил преступления по данным статьям следующим образом. В рамках ст. 159.1 целью умышленного деяния субъекта кредитных отношений (заемщика) при заключении кредитного договора является хищение имущества (в виде денежных средств кредитора) с намерением неисполнения обязательств (отсутствует намерение возвращать



полученные средства по кредитным обязательствам). Данная диспозиция подтверждается Постановлением Верховного Суда – «для квалификации по ст. 159.1 УК РФ в действиях заёмщика должно отсутствовать намерение возвратить полученные кредитные средства в соответствии с требованиями договора» [2]. При этом, данное намерение должно доказательно присутствовать на момент получения кредита. Доказательное присутствие у субъекта преступления (заемщика физического лица) данного умысла может быть квалифицировано при наличии следующих аргументированных позиций – отсутствие финансовых возможностей к исполнению обязательств по кредитному договору, непредоставление информации об имеющихся обязательствах (в т.ч. неисполненных в срок) и задолженностях и т.д. Кроме того, умысел при квалификации преступления по ст. 159.1 заключается в получении выгоды и/или причинении убытков, при этом и выгода для субъекта преступления, и убыток для его контрагента определяются в виде денежных средств. В рамках ст. 176 целью умышленного деяния является не хищение, а незаконное использование средств кредитора с намерением их дальнейшего возврата. Если такое намерение возникло после получения кредита, то данное преступление не должно быть квалифицировано по ст. 159.1.

Основная проблема правоприменительной практики в данном случае заключается в том, что и органы предварительного следствия, и судебные инстанции при рассмотрении дел в сфере кредитования не могут дать адекватную оценку направленности умысла при совершении преступного деяния. В качестве примера можно рассмотреть следующее дело: «Подсудимый N, являясь руководителем организации, получил кредит путем представления банку заведомо ложных сведений о хозяйственном положении и финансовом состоянии организации, причинив крупный ущерб путем не возврата кредитных средств в полном размере». Необходимо отметить, что органы предварительного следствия изначально квалифицировали указанные деяния субъектов преступления по ч. 4 ст. 159.1 УК РФ («хищение заемщиком кредитных средств



в особо крупном размере») по умыслу к хищению по следующим обстоятельствам:

- отсутствие финансовых возможностей к исполнению обязательств по кредитному договору,
- непредоставление информации об имеющихся на момент заключения кредитного договора иных обязательствах (в т.ч. неисполненных в срок).

Однако в ходе судебного разбирательства по материалам данного уголовного дела была осуществлена переквалификация вышеуказанного преступного деяния на ч. 1 ст. 176 УК РФ «получение кредита путем предоставления ложных сведений о финансовом состоянии организации с причинением крупного ущерба». Суд определил, что у подсудимого на момент получения кредита отсутствовал умысел в отношении хищения средств по незаконно полученному кредиту, приведя следующие доказательства:

во-первых, предоставляемая банком сумма кредита на определенных условиях соответствовала финансовым возможностям компании;

во-вторых, заемщик ежемесячно возвращал кредитные средства на счет банка.

В некоторых случаях суды квалифицируют преступные деяния как «незаконное получение кредита» по ст. 176 УК РФ даже при наличии явных субъективных признаках мошенничества. В качестве примера можно рассмотреть следующее дело: «Осужденный N, используя документы реорганизованного общества, незаконно получил кредит в сумме 3500000 руб.». Судья квалифицировал указанное деяние по ч. 1 ст. 176 УК РФ, несмотря на то, что возврат кредитных средств по данному договору не осуществлялся. Таким образом, у осужденного изначально присутствовал умысел на хищение кредитных средств, т.е. деяние должно было быть квалифицировано как «мошенничество в сфере кредитования в крупном размере» по ч. 3 ст. 159.1 УК РФ.



Также необходимо отметить, что в рамках ст. 159.1 УК РФ законодатель выделил еще один квалифицирующий признак – использование служебного положения при совершении деяния – злоупотребление положением, злоупотребление доверием и т.п. (ч. 3. ст. 159.1 УК РФ). Лицо, которое использовало для совершения мошенничества в сфере кредитования свое служебное положение, как правило, занимает определенную должность в кредитной организации. Способ использования лицом своего особого положения, связанного с осуществлением служебных обязанностей, разнообразно:

- может быть выражено в совершении действий, выходящих за границы служебных полномочий;
- может быть выражено в злоупотреблении положением;
- может быть выражено в совершении лицом действий, имеющих законный характер, но направленных на завладение имуществом, принадлежащим другим лицам, путем введения потерпевшего в заблуждение или с помощью злоупотребления его доверием или обмана.

В качестве примера можно рассмотреть следующее дело: «Осужденный N, используя свое служебное положение в качестве руководителя филиала банка X, принудил гражданина S выступить в качестве номинального директора ООО «Y» для получения кредита на сумму 15 млн руб. с использованием подложных документов». Судья квалифицировал указанное деяние по ч. 4 ст. 159.1 УК РФ как соответствующее особо квалифицирующему признаку – злоупотребление служебным положением.

В целом, по проведенному исследованию было определено, что большая часть преступлений в кредитной сфере квалифицируется как органами предварительного следствия, так и судебными инстанциями в качестве «мошенничества в сфере кредитования» (по ст. 159.1 УК РФ). При этом, данный состав преступления определяется как особо опасное общественное деяние и имеет особо квалифицирующие признаки. Отсутствие особо квалифицирующих



признаков в ст. 176 УК РФ может свидетельствовать о том, что российский законодатель не допускает возможности перерастания деяний, закрепленных в отношении «незаконного получения кредита» в преступление с особо квалифицирующими признаками, соответствующими более тяжким преступлениям.

Список литературы:

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 13.06.2023). [Электронный ресурс] // URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (дата обращения: 05.10.2023).

2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 (ред. от 15.12.2022) «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате». [Электронный ресурс] // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_283918/ (дата обращения: 07.10.2023).

3. Бойко С.Я. Уголовная ответственность за мошенничество: теоретико-прикладное исследование: монография / под ред. д-ра юрид. наук, проф. А.П. Кузнецова. - М.: Юрлитинформ, 2019. 208 с.

4. Воеводкина К.М. Незаконное получение кредита и злостное уклонение от погашения кредиторской задолженности: уголовно-правовая характеристика, ретроспективный и сравнительно-правовой аспекты: дисс. канд. юр. наук. – Екатеринбург, 2022. 236 с.

5. Лопашенко Н. А. Преступления в сфере экономической деятельности (глава 22 УК РФ): моногр.: в 2 ч.– М.: Юрлитинформ, 2022. Ч. 2. 448 с.

6. Статистика ГИАЦ МВД России. Сводный отчет по России о результатах работы по выявлению и раскрытию преступлений экономической направленности. [Электронный ресурс] // URL: <https://мвд.рф/folder/101762> (дата обращения: 02.10.2023).



7. Судебная статистика РФ. Уголовное судопроизводство. Данные о назначенном наказании по статьям УК. [Электронный ресурс] // URL: <https://stat.апи-пресс.рф/stats/ug/t/14/s/17> (дата обращения: 03.10.2023).



Приложения

Диаграмма 1. Данные по числу зарегистрированных преступлений и количеству подозреваемых по ст. 159.1 УК РФ и ст. 176 УК РФ за 2018-2022 гг. [6]

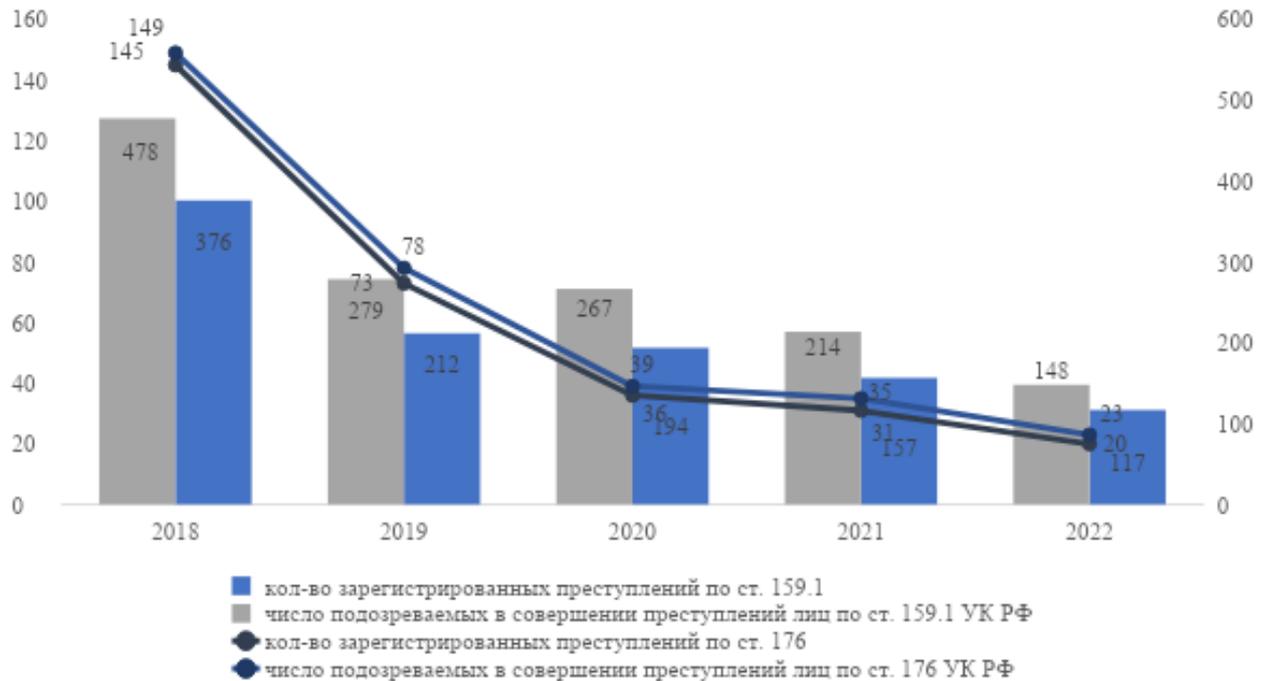
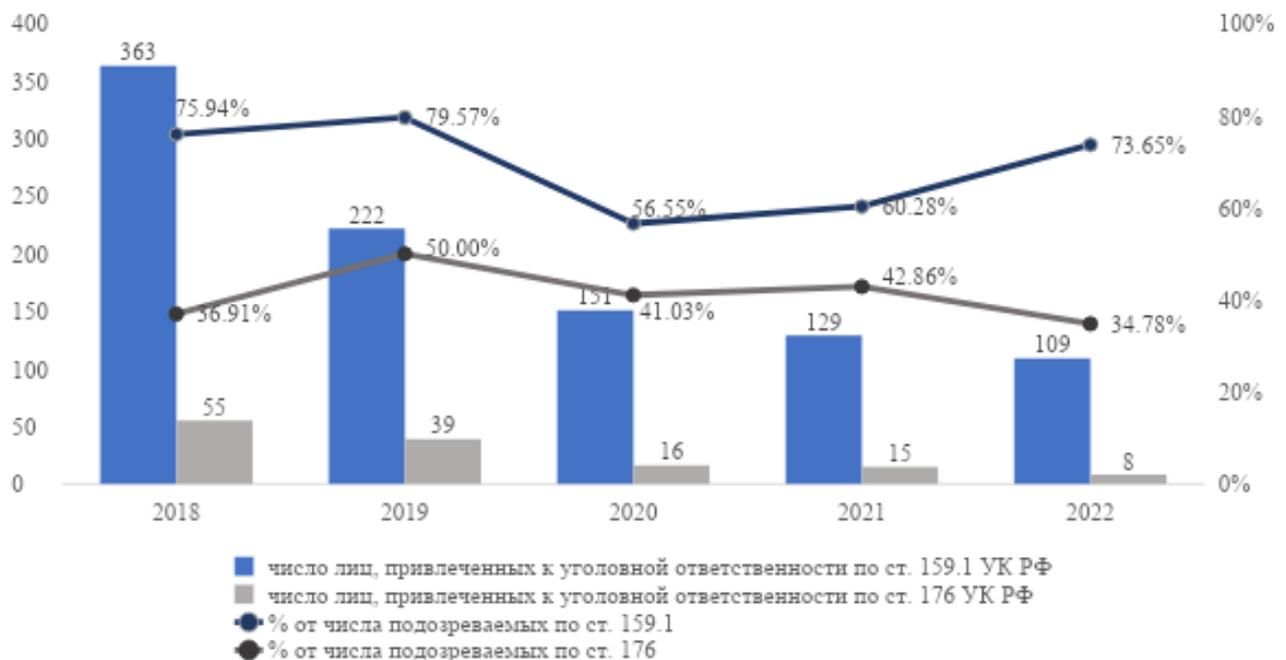


Диаграмма 2. Данные по числу привлеченных к ответственности за совершение преступлений по ст. 159.1 УК РФ и ст. 176 УК РФ за 2018-2022 гг. [7]





УДК 343.98

Кульпин Алексей Андреевич
Санкт-Петербургский юридический институт (филиал)
Университета прокуратуры Российской Федерации
Россия, Санкт-Петербург
Alex.kulp@yandex.ru
Kulpin Aleksey
St. Petersburg Law Institute (branch)
University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation
Saint-Petersburg, Russia

**К ВОПРОСУ О ЛИЧНОСТИ ПРЕСТУПНИКА В СИСТЕМЕ
ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, ПОДЛЕЖАЩИХ УСТАНОВЛЕНИЮ, ПРИ
РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТ.
207.3 УК РФ**

Аннотация: в статье рассматриваются вопросы установления личности преступника при расследовании преступлений, предусмотренных ст. 207.3 УК РФ. Автор анализирует особенности данного вида преступлений, заключающиеся в публичном распространении заведомо ложной информации о ходе специальной военной операции на Украине. Отмечается, что данные о личности преступника является важным элементом в системе обстоятельств, подлежащих установлению. Делается вывод о том, что несмотря на мнимую бесполезность, данные о личности преступника играют важную роль при расследовании исследуемого преступления.

Ключевые слова: публичное распространение; заведомо ложная информация; фейк; личность преступника; обстоятельства, подлежащие установлению; специальная военная операция.



**ON THE QUESTION OF THE IDENTITY OF THE CRIMINAL IN THE
SYSTEM OF CIRCUMSTANCES TO BE ESTABLISHED DURING THE
INVESTIGATION OF A CRIME PROVIDED FOR BY ART. 207.3 OF THE
CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION**

Annotation: the article discusses the issues of identifying a criminal during the investigation of crimes under Art. 207.3 of the Criminal Code of the Russian Federation. The author analyzes the features of this type of crime, which consists in the public dissemination of deliberately false information about the progress of a special military operation in Ukraine. It is noted that information about the identity of the criminal is an important element in the system of circumstances to be established. It is concluded that, despite the imaginary uselessness, information about the identity of the criminal plays an important role in the investigation of the crime under study.

Key words: public distribution; knowingly false information; fake; the identity of the criminal; circumstances to be established; special military operation.

В условиях лавинообразного потока заведомо ложной информации о специальной военной операции территории Украины (далее – СВО) перед государством встала проблема, связанная с защитой интересов и безопасности Российской Федерации, решением которой явилось правовое обеспечение специальной военной операции, в том числе, путем дополнения Уголовного кодекса РФ статьей 207.3 [3, с. 357].

Результаты изучения правоприменительной практики дают основание для вывода, что под видом достоверной публично распространяется следующая информация:

– о целях проведения СВО (например, что она проводится с целью захвата территории Украины, ликвидации ее независимости, изменения политического и общественного строя);

– характере боевых действий на территории Украины (например, что они носят фашистский характер);



– гибели, в том числе массовой, мирного населения в результате проведения СВО;

– актов насилия в отношении мирного населения Украины, совершенных конкретными подразделениями Вооруженных Сил РФ (военнослужащими, иными участниками СВО);

– числе жертв среди российских граждан в результате действий Вооруженных Сил Украины;

– числе взятых в плен российских солдат в результате действий Вооруженных Сил Украины;

– количестве уничтоженной и поврежденной российской военной техники;

– «победоносных» действиях Вооруженных Сил Украины и (или) «провале» СВО Вооруженными Силами РФ как в целом, так и в ходе конкретных боевых действий (операции).

При этом сама дезинформация распространяется о:

– Вооруженных Сил РФ, в том числе конкретного подразделения (подразделений), принимающего участие в СВО;

– государственного органа Российской Федерации, деятельность которого имеет непосредственное отношение к СВО (например, спецподразделения «Ахмат», входящего в состав Росгвардии);

– добровольческого формирования, принимающего участие в СВО;

– военной либо иной организации, участвующей в СВО (например, частной военной компании «Вагнер»);

– конкретного военнослужащего (военнослужащих), иного физического лица-участника (участников) СВО.

Указанные обстоятельства явились своеобразным стимулом для оперативного формирования практики противодействия распространению недостоверной информации деструктивного характера (далее – дезинформации, фейков) об участниках СВО и их действиях на территории Украины, о чем свидетельствуют официальные статистические данные, согласно которым с



начала спецоперации возбуждено 180 уголовных дел по признакам анализируемого преступления [6].

Анализ правоприменительной практики по делам, возбужденным по ст. 207.3 УК РФ, позволяет констатировать наличие существенных проблем, возникающих на стадии расследования данного преступления.

Причины подобных трудностей кроются как в относительной новизне указанной уголовно-правовой нормы, так и в недостаточной степени разработанности научно обоснованных рекомендаций по методике расследования публичного распространения заведомо ложной информации. Особую сложность представляет установление мотивов совершения противоправного деяния, поскольку зачастую злоумышленники маскируют их под благовидными предложениями.

При этом, несмотря на мнимое отсутствие криминалистически значимых признаков анализируемого деяния в системе обстоятельств, подлежащих установлению о личности виновного лица, а также их бесполезность для органов предварительного следствия полагаем необходимым отметить, что практика свидетельствует об обратном. Аналогичной позиции придерживается и Н.А. Данилова. Ссылаясь на опыт защиты диссертации, подготовленной под её научным руководством, автор указывает, что одним из замечаний стало отсутствие при описании личности субъекта преступления уделения должного внимания данным лица [1, с. 71].

В этой связи полагаем необходимым рассмотреть такие обстоятельства, подлежащие установлению, как данные о виновном лице, вине, мотивах и целях противоправного деяния, а также иных обстоятельств, влияющих на степень и характер виновности:

– персонаграфические данные лица: антропоним (ФИО), гражданство, локация проживания и регистрации, возраст, образовательный уровень, место трудовой или учебной деятельности, семейный статус, материальное положение;



– характеристика психофизиологического состояния: наличие или отсутствие психических патологий, не исключающих вменяемость [4, с. 68–75].

Это могут быть наиболее уязвимые группы населения, включая молодежь (в первую очередь подросткового возраста), которые становятся жертвами манипуляций распространителей подобных сведений, что нередко, по мнению С.П. Синявской и Е.Н. Панковой, приводит к их социальной изоляции, стигматизации, а, в конечном итоге, к выполнению аналогичных преступных действий [5, с. 110].

Так, например, школьник разместил на своей странице в социальной сети ранее опубликованную дезинформацию, содержащую утверждение о совершении российскими военными актов насилия над мирным населением в процессе установления контроля над Запорожской атомной электростанцией [8].

– наличие (отсутствие) склонности к употреблению спиртных напитков, наркотических средств, в том числе во время совершения преступления;

– факты привлечения к административной и (или) уголовной ответственности, наличие (отсутствие) судимости, и назначенное ему наказание (наказания);

– действовало ли это лицо в составе группы по предварительному сговору или в составе организованной преступной группы: какова степень ее организованности; кем и каким образом определялась роль и степень участия каждого из членов группы; каков характер взаимоотношений между участниками группы; кто являлся организатором и руководителем группы;

Группа лиц во главе с Х. приобрела мобильные устройства связи и SIM-карты. Произведя настройку соответствующего программного обеспечения, предназначенного для удаленного управления этими мобильными устройствами и массовой рассылки информационных сообщений, разместила их в одном из торговых центров города Москвы, таким образом создав «ферму ботов».



Итак, в результате действий Х. были созданы предпосылки для дистанционного управления настроенными и размещенными им мобильными телефонами. Последующим этапом преступного посягательства явилась массовая диссеминация посредством телекоммуникационных каналов текстовых посланий с априори искаженным информационным содержанием. Трансляция данных сведений осуществлялась в адрес абонентской аудитории национальных операторов подвижной электросвязи. Семантический анализ показывает, что в указанных текстах присутствовали категоричные утверждения о совершении личным составом российских вооруженных сил противоправных действий в отношении гражданского населения Украины [7].

– осознавало ли лицо, что публично распространяет фейки о СВО, желало ли достижения преступного результата; осознавало ли общественную опасность своих действий. Если не осознавало, то чем объясняет содеянное;

– каким мотивом руководствовалось лицо, публично распространившее фейк:

а) в чем конкретно проявилась корыстная мотивация: в стремлении получить денежное вознаграждение, услуги имущественного характера и (или) избежать материальных затрат за разовое или систематическое, распространение дезинформации о СВО;

б) в чем конкретно проявилась иная персональная мотивация: в реализации идеологии насилия (например, к участникам СВО) [2, с. 123];

– какую цель преследовало лицо, публично распространившее заведомо ложную информацию, предусмотренную ст. 207.3 УК РФ:

а) подрыв авторитета и компрометация Вооруженных Сил РФ, иных участников СВО;

б) дестабилизация деятельности Вооруженных Сил РФ, иных участников СВО;



в) введение в заблуждение российских граждан относительно законности СВО, действий Вооруженных Сил РФ, иных участников спецоперации на Украине;

г) формирование иллюзии противоправности, нарушения норм международного права действиями Вооруженных Сил РФ, иных участников СВО;

д) порождение у российских граждан недоверия к органам государственной власти, чувства тревоги, опасения за свою жизнь, жизнь близких и родственников;

е) спровоцировать российских граждан на противоправные действия;

– имеется ли алиби у лица, публично распространившего дезинформацию, предусмотренную ст. 207.3 УК РФ;

– имеются ли факты, свидетельствующие о том, что это лицо ранее распространяло фейки о СВО и (или) ее участниках (однако такое распространение не подпадало под действие ст. 207.3 УК РФ, например, в силу того, что не являлось публичным). Если да, то при каких обстоятельствах, когда, где, кому;

– каковы обстоятельства возникновения умысла на совершение преступления, предусмотренного ст. 207.3 УК РФ;

Приведенное обстоятельство, подлежащее установлению, не является единственным. В зависимости от способа совершения преступления и складывающейся в процессе расследования следственной ситуации может возникнуть необходимость установления иных обстоятельств.

Список литературы:

1. Данилова Н. А. Размышления о значении и предназначении криминалистической характеристики преступления // Криминалистика. 2022. № 4 (41). С. 70–74.



2. Коршунова, О. Н. Противодействие экстремизму, терроризму и их финансированию как комплексное направление деятельности органов прокуратуры / О. Н. Коршунова // Вопросы российского и международного права. - 2020. - Т. 10. - № 11–1. - С. 122–139.

3. Кульпин А.А. Использование высоких технологий для публичного распространения заведомо ложной информации, предусмотренной ст. 207.3 УК РФ // Вопросы Российской юстиции. 2023. № 26. - С. 356–364.

4. Рыжова О.А. Невменяемость и ограниченная вменяемость: понятие, критерии, значение в российском уголовном праве // Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство» 2016. Т. 4, № 1 (13) - С. 68–75.

5. Синявская С. П., Панкова Е. Н. Особенности анализа экстремистского дискурса на современном этапе // Криминалистика. 2022. № 2 (39). С. 110–115.

6. Генпрокурор Краснов: С марта 2022 года возбуждено и расследуется 187 уголовных дел о фейках про СВО [Электронный ресурс] // URL: <https://rg.ru/2023/01/23/genprokuror-krasnov-s-marta-2022-goda-vozbuzhdeno-i-rassleduetsia-187-ugolovnyh-del-o-fejkah-pro-svo.html> (дата обращения 08.06.2023 г.).

7. Головинский районный суд города Москвы 16 мая 2023 года вынес приговор в отношении Хиральдо Сарай Альберто Энрике обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного п. «б,г» ч.2ст. 207.3 УК РФ [Электронный ресурс] // URL: <https://mos-gorsud.ru/rs/golovinskij/news/golovinskij-rajonnyj-sud-goroda-moskvy-16-maya-2023-goda-vynes-prigovor-v-otnoshenii-hiraldo-saraj-alberto-enrike-obvinyaemogo-v-sovershenii-prestupleniya-predusmotrennogo-p-b-g-ch2st-2073-uk-rf> (дата обращения 14.09.2023 г.).

8. Суд в Новосибирске прекратил уголовное дело о фейках против школьника [Электронный ресурс] // URL: <https://www.rbc.ru/politics/07/11/2022/6368bc299a7947cc4e94245f> (дата обращения 31.09.2023 г.).



УДК 343.98

Незнамова Юлия Николаевна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

uneznamova2@gmail.com

Neznamova Yuliya

Ural State Law University named after V.F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Ekaterinburg

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЖЕЛЕЗНОДОРОЖНО-ТЕХНИЧЕСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ

Аннотация: в статье рассматриваются проблемы, возникающие в практике проведения железнодорожно-технической экспертизы при расследовании преступлений, связанных с железнодорожным транспортом и происшествий с их участием. В процессе исследования автором делаются выводы о наличии пробелов, решение которых приведёт к наиболее эффективному проведению данного вида экспертизы.

Ключевые слова: криминалистика, специальные знания, экспертиза, железная дорога, расследование, железнодорожно-техническая экспертиза, транспортно-техническая экспертиза.

PROBLEMATIC ISSUES OF USING SPECIAL KNOWLEDGE IN CONDUCTING RAILWAY TECHNICAL EXPERTISE

Annotation: the article considers the problems arising in the practice of railway technical expertise in the investigation of crimes related to railway transport and accidents involving them. In the process of research the author makes conclusions



about the presence of gaps, the solution of which will lead to the most effective conduct of this type of expertise.

Key words: forensics, special knowledge, expertise, railroad, investigation, railroad technical expertise, transport technical expertise.

В криминалистической и экспертной литературе до сих пор не разработаны теоретические положения, касающиеся предмета транспортно-технических экспертиз, их объектов и задач, методики проведения исследования – кроме автотехнической экспертизы, которая существует с 1960 г. и в настоящее время является достаточно разработанной, о чем свидетельствует большое количество научных работ, а также ее активное производство в государственных экспертных учреждениях системы МВД и Минюста России [2, с. 20].

Транспортно-техническая экспертиза выступает в качестве одной из разновидностей экспертиз, которые позволяют установить обстоятельства происшествий, произошедших на транспорте, а также причины и условия совершения транспортных преступлений [1, с. 389].

Одной из разновидностей транспортно-технических экспертиз является железнодорожно-техническая, критерием выделения которой выступает железнодорожный транспорт, выступающий помимо прочего объектом исследования.

Данная экспертиза направлена на установление соответствие правильности возведения, проверку технического состояния верхнего строения пути, железнодорожных сооружений и подвижного состава (локомотив и моторвагонный состав) [12, с. 96] с целью обеспечения эксплуатационной безопасности железнодорожной транспортной системы и его бесперебойного функционирования.

Вследствие разнообразия технологических процессов и объектов исследования, а также их специфики требуются специальные знания из существенно различающихся областей науки и техники, поэтому производство



таких экспертиз в отношении разных технологических процессов одним экспертом невозможно.

Единой системы нормативных актов, регламентирующих проведение железнодорожной экспертизы нет, однако есть законы и подзаконные акты, устанавливающие требования к подвижному составу, путям сообщения, техническим средствам управления и организации движения, транспортным узлам и т.д., например:

1) Федеральный закон от 10.01.2003 N 17-ФЗ (ред. от 13.06.2023) "О железнодорожном транспорте в Российской Федерации" // "Собрание законодательства РФ", 13.01.2003, N 2, ст. 169 – базовый закон для всей отрасли.

2) Приказ Минтранса России от 23.06.2022 N 250 "Об утверждении Правил технической эксплуатации железных дорог Российской Федерации" (Зарегистрировано в Минюсте России 20.07.2022 N 69324) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 20.07.2022 – устанавливает систему организации движения поездов, требования к технической эксплуатации инфраструктуры, определяет обязанности работников железнодорожного транспорта общего и необщего пользования.

3) ГОСТ 9238-2013 Габариты железнодорожного подвижного состава и приближения строений – устанавливает очертания габаритов состава и приближение строений путей общего и необщего пользования с колеёй 1520 мм и 1435 мм, а также методы расчета допустимых строительных размеров для габаритов железнодорожного подвижного состава.

4) Федеральным законом от 31.05.2001 № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» регулируются следующие виды экспертной деятельности: оценочная, судебная экспертиза и независимая техническая экспертиза транспортного средства при обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств.

5) Приказ Федеральной службы по надзору в сфере транспорта от 24.05.2022 № ВБ-266фс "Об аттестации экспертов, привлекаемых Федеральной



службой по надзору в сфере транспорта и ее территориальными органами к осуществлению экспертизы в целях федерального государственного контроля (надзора)", который будет рассмотрен дальше.

Не вызывает сомнений, что вне зависимости от поставленного вопроса, проводить исследование должен специалист, имеющий высшее техническое образование в отрасли железнодорожного транспорта, а также получивший дополнительное профессиональное образование в рамках необходимой специализации судебной экспертизы. До сих пор ни в одном документе не закреплены требования к экспертам, не определены методики проведения экспертиз, хотя в 2022 г. был издан Приказ Ространснадзора от 24.05.2022 N ВБ-266фс "Об аттестации экспертов, привлекаемых Федеральной службой по надзору в сфере транспорта и ее территориальными органами к осуществлению экспертизы в целях федерального государственного контроля (надзора)" [13], в котором устанавливаются требования к специальным знаниям: наличие логического мышления, знание технической документации и т.п., опыт работы, но не устанавливаются порядок получения данных специальных знаний экспертами.

Для понятия суть и цели железнодорожно-технической экспертизы необходимо рассмотреть составы преступлений, для расследования которых целесообразно проводить данный вид экспертизы. Проанализировав 27 главу УК РФ, можно условно выделить два вида составов, возникающих в сфере транспорта:

1. преступления, которые посягают на безопасность движения и эксплуатации транспорта;
2. остальные преступления в сфере транспорта.

На основании этого будет определяться в дальнейшем вид экспертизы, который необходимо провести. Судебная железнодорожно-техническая экспертиза занимает центральное место среди доказательств по уголовным



делам, связанных с нарушением правил безопасности движения и/или эксплуатации железнодорожного транспорта.

Экспертиза железнодорожных путей, сооружений (инфраструктуры) и подвижного состава может потребоваться при различных ситуациях, некоторыми из которых являются:

1. проверка износоустойчивости, деформации, разрушения конструкций верхнего строения пути;
2. установление соответствий нормативным и методическим требованиям при возведении железных дорог;
3. определение причин выхода из строя подвижного состава, его отдельных частей и механизмов, а также других обстоятельствах, требующих проведение исследования специалистом, обладающим определенными знаниями;
4. установление конкретных данных о причине и обстановке произошедшей железнодорожной аварии.

Каждое из вышеуказанных исследований требует от эксперта наличие определенной квалификации, специальных знаний, для дачи полных и развернутых ответов на поставленные перед ним вопросов. Это отличает железнодорожную экспертизу, как транспортно-техническую от автотехнической (устройство автомобиля хоть и является достаточно сложным, но по сравнению с устройством тепловоза или локомотива, требует значительно меньший объем знаний, для установления неисправности в работе, именно поэтому при экспертизе дорожно-транспортных происшествий одним экспертом подготавливаются заключения и о транспортном средстве, и о дорожном покрытии).

Для лучшего понимания позиции автора можно привести аналогию со специализациями в юриспруденции: каждый юрист, преподающий или практикующий имеет определенную специализацию в той отрасли, в которой он наиболее полно разбирается, аналогичное разделение есть и в ВУЗах инженерных направленностей.



Второй проблемой, которую хочется поднять в рамках данной подтемы – вопросы, задаваемые эксперту.

Довольно частой перед экспертами ставятся сугубо юридические вопросы, которые, он в силу своего процессуального статуса решать не должен [7, с. 228]. Например, недопустимыми являются вопросы:

1. Какими нормативными правовыми актами регламентируется безопасность железнодорожного движения?
2. Нарушил ли машинист данные правила? Если да, то какие?
3. В результате чего произошло преступление?

Такого рода вопросы должны разрешаться следователем и судом, а не экспертом, для решения этой проблемы необходимо формировать вопросы о фактических обстоятельствах, например, вместо вопроса «При какой скорости наиболее вероятен сход железнодорожного состава с рельсов», и уже в последующем следователь и/или суд смогут определить было ли допущено нарушение и какое конкретно [6].

Понятие «железнодорожный транспорт» фигурирует в ст. 211 и ст. 263 УК РФ, и подобно другим видам транспорта представляет собой производственно-технологический комплекс, включающий железнодорожный подвижной состав, и необходимую для его эксплуатации инфраструктуру (пути сообщения, технические средства управления и организации движения, транспортные узлы), которые закреплены в ч. 1 ст. 2 Федерального закона от 10.01.2003 № 17-ФЗ «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации»:

1. Верхнее строение пути (рельсы, шпалы, рельсошпальная решетка, балластный слой, разделительный слой, стыковые и промежуточные скрепления, подрельсовые основания, противоугоны, линейные конструкции: стрелочные переводы, глухие пересечения, уравнильные приборы) [1].
2. Железнодорожные сооружения (сооружения для высадки, посадки и обслуживания пассажиров, устройства для погрузки и выгрузки грузов,



устройства, предназначенные для автоматической подачи связи с целью обеспечения безопасного движения поездов и др.).

3. Подвижной состав (пассажирские и грузовые составы, подразделяющиеся на тяговый подвижной состав – локомотивы и нетяговый подвижной состав – вагоны) [5, с. 23].

4. Железнодорожное оборудование.

На основании этого можно выделить объекты исследования железнодорожно-технической экспертизы:

1) транспортные средства;

2) документация;

3) пути сообщения

4) иные объекты, имеющие значение для установления обстоятельств транспортного происшествия.

Судебная железнодорожно-техническая экспертиза назначается после проведения некоторого количества следственных действий приобщения к делу доказательств, выявленных по их результатам.

К примеру, на момент назначения указанной экспертизы, у следователя должен быть проведен тщательный осмотр места происшествия, при проведении которого целесообразно привлечь специалиста в сфере железнодорожного транспорта, который не только поможет провести осмотр места происшествия со специальной профессиональной лексикой, но и обеспечит безопасность лиц, участвующих в осмотре.

Также целесообразно приобщить к уголовному делу материалы заключения технического исследования и служебной проверки для того, что при проведении экспертизы может потребоваться проанализировать техническую документацию, относящуюся к объекту (взорванному, сгоревшему, после технологической аварии и др.), обобщить сведения о происшествии, касающиеся предмета экспертизы, произвести реконструкцию и моделирование процессов и явлений.



Исследование изделий из металлов позволяет решить следующие вопросы: каким воздействиям подвергалось изделие? Например, в институте физики металлов Уральского отделения РАН исследовался металл крюка железнодорожной платформы, которая слетела с пути в Нижнем Тагиле. Ученые установили дефект сплава, приведший к аварии [3, с. 97].

До назначения экспертизы рекомендуется допросить подозреваемого и/или обвиняемого. Это также поможет разобраться эксперту о том, сходятся ли показания данного участника уголовного процесса с реальной картиной происшествия. Следовательно, для наиболее точного и детального проведения указанной экспертизы к постановлению о назначении судебной железнодорожно-технической экспертизы стоит приложить весь имеющийся материал уголовного дела. После получения результатов данной экспертизы следователю будет легче сориентироваться при дальнейшем расследовании уголовного дела.

В качестве примера успешного применения железнодорожно-технической экспертизы можно привести приговор Колпинского районного суда города Санкт-Петербург от 28 июня 2019 года №1-5/2019 [14]. В соответствии с установленными обстоятельствами Ш., являясь в силу нормативных актов лицом, обязанным соблюдать правила безопасности движения и эксплуатации железнодорожного транспорта, 24.10.2016 г., находясь на своем рабочем месте, получил от руководства оперативный приказ, требующий, в связи с ожидающимися неблагоприятными погодными условиями, организовать очистку (оттайку) и обработку антиобледенительной жидкостью подвижного состава в целях обеспечения безопасности движения и эксплуатации железнодорожного транспорта, которую Ш. обязан был передать диспетчеру Дирекции скоростного сообщения, поездному диспетчеру, а также оперативному персоналу смежных служб, проинформировать заместителя руководителя дирекции скоростного сообщения.



В результате преступного бездействия Шидловского В.В., который не передал оперативный приказ никому из вышеперечисленных лиц электропоезд ЭВС1-013 «Сапсан» № 778 выпущен в рейс по маршруту сообщением «Москва - Санкт-Петербург», без проведения его предварительной очистки (оттайки) и обработки антиобледенительной жидкостью «Kilfrost TDice Plus Concentrat» и в период с 19 часов 30 минут по 23 часа 00 минут 26.10.2016, после проследования им на скорости более 200 км/ч входного светофора «Ч» станции «Мстинский Мост», в результате образования наледи на экипажных частях электропоезда ЭВС1-013 «Сапсан» №778, выходящей за пределы габарита элементов его подвижного состава и воздействия на нее железобетонной плиты настила служебного прохода, последняя была сорвана со своего рабочего места, в результате чего в период с 19 часов 30 минут по 23 часа 00 минут 26.10.2016 произошло их столкновение, повлекшее следующие механические повреждения данного электропоезда, чем ОАО «РЖД» причинен материальный ущерб на сумму 64 422 724 рублей 22 копейки, включая в том числе необходимые диагностические и восстановительные работы данного электропоезда, проведенные в связи с вышеуказанными повреждениями.

В процессе судебного разбирательства перед экспертом ставились в том числе следующие вопросы:

Вопрос №9. Требовались ли при фактических погодных условиях, дополнительные мероприятия, направленные на безопасную эксплуатацию поезда, в том числе обработка антиобледенительной жидкостью?

Ответ: Да, в соответствии с рекомендациями производителей техники требовалась предварительная обработка поезда антиобледенительной жидкостью.

Вопрос №10. Какие требования предъявляются к обработке состава поезда антиобледенительной жидкостью, в каком объеме и при каких условиях должна проводиться такого рода обработка?



Ответ: Антиобледенительной жидкостью должны обрабатываться элементы экипажной части высокоскоростного подвижного состава. Процесс обработки описан в соответствующей технологической документации.

Вопрос №11. Обработывался ли ВСП «Сапсан» ЭВС1-13, № 778 антиобледенительной жидкостью перед отправлением в 19 часов 30 минут по маршруту «Москва-Санкт-Петербург»?

Ответ: Нет, обработка поезда не производилась.

Вопрос №32. Что явилось непосредственной причиной повреждения подвижного состава ВСП «Сапсан» № 778 при следовании на 189 км пк 9 станции Мстинский мост 26.10.2016?

Ответ: Причиной повреждения подвижного состава ВСП «Сапсан» №778 явилось воздействие элементов внутриколейной железобетонной плиты пешеходного перехода, которая была сорвана со штатного места прикрепления наледью образовавшейся на тележке подвижного состава поезда «Сапсан» № 778.

Судом выводы экспертов, изложенные в заключении и в судебном заседании, признаны не вызывающими сомнений, поскольку они научно обоснованны и согласуются с иными доказательствами, исследованными в ходе судебного разбирательства. И гражданин Ш. был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 263 УК РФ.

Таким образом, результативность судебной экспертизы в подобных случаях во многом определяется качеством и полнотой представляемых эксперту материалов, к которым относятся:

- 1) протоколы осмотра места происшествия, подробно иллюстрированные фототаблицами, чертежами, схемами;
- 2) сведения о дате происшествия, месте и времени его обнаружения, погодных условиях;
- 3) характеристики объекта;



4) сведения о событиях, предшествовавших происшествию и находившихся в причинно-следственной связи с его возникновением;

5) признаки, по которым было обнаружено происшедшее, условия обнаружения, последствия и др. [4, с. 41].

Подводя итоги хочется заметить, что железнодорожно-техническая экспертиза – неотъемлемый вид экспертизы при расследовании происшествий с участием железнодорожного транспорта, но несмотря на это проблемных вопросов при её проведении немало:

1. отсутствие закрепления единых требований к порядку проведения экспертизы, стандартов подготовки экспертов;

2. связанным с предыдущим пунктом можно указать отсутствие однозначной позиции о времени и проведения железнодорожно-технической экспертизы в науке и практике;

3. недостаточное количество квалифицированных экспертов, обладающих специальными знаниями для проведения отдельных подвидов железнодорожной экспертизы;

4. наличие классических ошибок, совершаемых следователями при формировании вопросов эксперту (вне зависимости от вида экспертизы).

Решение вышеуказанных проблем приведёт не только к наиболее эффективному проведению железнодорожно-технической экспертизы, но и упрощению работы следователя при расследовании преступлений, связанных с железнодорожным транспортом и происшествий с участием данного вида транспорта или в непосредственной близости с инфраструктурой железной дороги.

Список литературы:

1. ГОСТ 9238-2013 Габариты железнодорожного подвижного состава и приближения строений



2. Приказ Минтранса России от 23.06.2022 N 250 "Об утверждении Правил технической эксплуатации железных дорог Российской Федерации" (Зарегистрировано в Минюсте России 20.07.2022 N 69324) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 20.07.2022

3. Федеральный закон от 10.01.2003 N 17-ФЗ (ред. от 13.06.2023) "О железнодорожном транспорте в Российской Федерации" // "Собрание законодательства РФ", 13.01.2003, N 2, ст. 169.

4. Макеев, Д. В. Транспортно-техническая экспертиза. Обзор и понятия / Д. В. Макеев // Социально-экономические, организационные, политические и правовые аспекты обеспечения эффективности государственного и муниципального управления: Материалы IV Всероссийской научно-практической конференции молодых ученых, Барнаул, 27 ноября 2021 года. – Барнаул: Алтайский филиал федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации», 2022. – С. 389-391.

5. Ильин, Н. Н. О понятии инженерно-транспортных экспертиз / Н. Н. Ильин // Теория и практика судебной экспертизы. – 2018. – Т. 13, № 4. – С. 19-23. – DOI 10.30764/1819-2785-2018-13-4-19-23. – EDN ZACACD.

6. Кузнецов П. С. Судебная экспертиза (экспертология) //: Учебное пособие – Екатеринбург: 2023. – 96 с.

7. Россинская, Е. Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе : монография / Е.Р. Россинская. — 4-е изд., перераб. и доп. — Москва : Норма : ИНФРА-М, 2023. — 576 с.

8. Ильин, Н. Н. Предмет, объекты и виды судебных железнодорожно-технических экспертиз / Н. Н. Ильин // Теория и практика судебной экспертизы. – 2020. – Т. 15, № 2. – С. 21-26.

9. Бакшаев, А. А. Железнодорожно-техническая экспертиза как элемент технико-криминалистического обеспечения производства следственных



действий / А. А. Бакшаев // Мировая и российская наука: области развития и инноваций : Сборник научных статей. Том Ч. III. – Москва : Издательство "Перо", 2020. – С. 122-125.

10. Ильин, Н. Н. Установление обстоятельств, подлежащих доказыванию, при расследовании преступлений, совершенных на объектах транспорта, с помощью транспортно-технических судебных экспертиз / Н. Н. Ильин // Вестник Московского университета МВД России. – 2019. – № 6. – С. 226-229.

11. Бакшаев А.А. Роль судебной железнодорожно-технической экспертизы в расследовании преступлений, связанных с нарушением правил безопасности движения и эксплуатации на железнодорожном транспорте / Бакшаев А.А. // В сборнике: Мировая и российская наука: области развития и инноваций. Сборник научных статей. Научный редактор Р.Ю. Самхарадзе. Москва, 2020. С. 264-266.

12. Сазыкин, Г. В. Общий курс железных дорог : учебное пособие для вузов / Г. В. Сазыкин. — Москва : Издательство Юрайт, 2023. — 231 с.

13. Приказ Федеральной службы по надзору в сфере транспорта от 24.05.2022 № ВБ-266фс "Об аттестации экспертов, привлекаемых Федеральной службой по надзору в сфере транспорта и ее территориальными органами к осуществлению экспертизы в целях федерального государственного контроля (надзора)" // доступ СПС «Консультант Плюс» (дата обращения 17.10.2023 г.).

14. Приговор Колпинского районного суда города Санкт-Петербург от 28 июня 2019 года №1-5/2019 // URL: <https://bsr.sudrf.ru/bigs/portal.html> (дата обращения 17.10.2023 г.).



УДК 343.1

Руф Владислав Сергеевич

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт прокуратуры

Россия, Екатеринбург

ruf.vlad-1988@yandex.ru

Ruf Vladislav

Ural State Law University

named after V. F. Yakovlev

Institute of Public Prosecutor's Office

Russia, Ekaterinburg

К ВОПРОСУ О СУЩЕСТВЕ КОМПРОМИСНЫХ ОСНОВАНИЙ ПРЕКРАЩЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

Аннотация: в статье рассмотрено понятия компромисса в уголовном процессе. Отражены характерные признаки компромиссных процедур. Приведены примеры реализованных в действующем уголовно-процессуальном законодательстве норм, содержащих компромиссные процедуры. Представлен исчерпывающий перечень компромиссных оснований прекращения уголовного дела. Сделаны выводы о необходимости упорядочивания норм действующего уголовно-процессуального закона.

Ключевые слова: уголовное преследование, компромисс, основание освобождения от уголовной ответственности, заглаживание вреда, прекращение уголовного дела.

ON THE QUESTION OF THE ESSENCE OF THE COMPROMISE GROUNDS FOR THE TERMINATION OF THE CRIMINAL CASE

Annotation: the article discusses the concept of compromise in criminal proceedings. The characteristic features of compromise procedures are reflected. Examples of norms



implemented in the current criminal procedure legislation containing compromise procedures are given. An exhaustive list of compromise grounds for the termination of a criminal case is presented. Conclusions are drawn about the need to streamline the norms of the current criminal procedure law.

Key words: criminal prosecution, compromise, grounds for exemption from criminal liability, compensation for harm, termination of a criminal case.

В научной литературе, посвященной исследованиям теории уголовного процесса значительное внимание уделяется изучению понятия «компромисса» и различных форм его выражения. Отдельные компромиссные процедуры в рамках уголовного судопроизводства можно проследить на всех этапах становления отечественного права. В рамках древнерусской обвинительной формы уголовного судопроизводства и в Псковской судебной грамоте 1397 года, и в Судебнике 1550 года предусматривалась возможность примирения потерпевшего и виновного до или после обращения в суд [4, с. 145]. В период с конца XIV века и до середины XIX века при господстве розыскной формы уголовного судопроизводства компромиссных процедур безусловно стало меньше, тем не менее, по ограниченному кругу дел они все равно допускались. В свою очередь, Устав Уголовных Судопроизводств ввел понятие дел частного обвинения, которые заканчивались примирением сторон. А в советский период компромиссные основания прекращения уголовного дела преимущественно развивались и приобретали современный облик [5, с. 146-147].

По мнению отдельных исследователей, наибольшее развитие концепция компромисса получила в период резких коренных изменений и реформ в стране, а именно в конце 80-х и начале 90-ых годов XX века, когда показатели криминогенная обстановка в стране обострилась [3, с. 114]. Невозможность ликвидации преступности, кардинальное реформирование экономических отношений, смена политического режима потребовали от государства помимо



применения принуждения задействовать альтернативные механизмы, в частности, компромиссные процедуры [6, с. 24-25].

Тем не менее само понятие компромисса, а также различные сопутствующие формулировки («компромиссные процедуры», «компромиссные основания освобождения от уголовной ответственности/ прекращения уголовного дела») так и не получили своего закрепления ни в УПК РСФСР 1960 года, ни в действующем УПК РФ. А, соответственно, концепция компромисса имеет исключительно доктринальный, теоретический характер. Так определение понятия «компромисс» давалось не одним ученым процессуалистом. Так, например, А. Г. Маркелов отмечает, что под ним понимается «уголовно-процессуальное соглашение, заключенное между государственными органами и их должностными лицами (сторона обвинения), с одной стороны, и другими лицами (сторона защиты) – с другой стороны, в отношении которых, возможно, будет осуществляться уголовное преследование» [3, с. 115].

В свою очередь Я. Ю. Янина обозначает компромисс как «соглашение, которое достигается посредством взаимодопустимых уступок стороны обвинения и стороны защиты, продиктованных осознанной необходимостью и направленных на удовлетворение интересов противоположной стороны конфликта» [7, с. 83]. Также она отмечает, что компромиссный способ разрешения конфликтов уголовного судопроизводства реализуется в ходе компромиссных процедур (ст. 25 (примирение сторон), 28 (деятельное раскаяние) УПК РФ) либо тактики поведения в конфликте - компромиссных тактических приемов [6, с. 20].

Основываясь на предложенных определениях, можно выделить отдельные ключевые элементы, которые позволят говорить о том, что компромисс представляет собой в первую очередь соглашение, то есть взаимное согласие стороны обвинения и стороны защиты прийти к общему результату. Такое соглашение должно основываться на выполнении обеими сторонами позитивных действий – уступок по отношению друг к другу, например,



заглаживание вреда в размерах, определенных потерпевшим. Уголовное судопроизводство направлено на изобличение виновного и привлечения его к ответственности за особо общественно опасные деяния, поэтому достижение компромисса возможно в рамках далеко не всех категорий дел.

В литературе, посвященной этому вопросу, в качестве примеров компромиссных процедур выделяют: прекращение уголовного дела в связи с примирением сторон (ст. 25 УПК РФ) и деятельным раскаянием (ст. 28 УПК РФ), особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (гл. 40 УПК РФ) и при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве (гл. 40.1 УПК РФ); судебный штраф (гл. 51.1 УПК РФ). Также в качестве примера реализации компромиссных процедур указывается глава 50.1 УПК РФ, посвященная особенностям замены уголовной ответственности несовершеннолетнего лица принудительными мерами воспитательного характера или помещением в учреждение закрытого типа. Однако, если обратиться к нормам указанной главы в частности к нормам статей 427, 431 и 432 УПК РФ, то можно увидеть, что их содержание предполагает наличие только одного признака компромиссных процедур – ограниченного круга составов преступления, в отношении которых они применимы (дела небольшой и средней тяжести). В свою очередь, ни при прекращении уголовного преследования (ст. 427 УПК РФ), ни при освобождении от уголовной ответственности (ст. 431 УПК РФ) или наказания (ст. 432 УПК РФ) несовершеннолетнее лицо и его законные представители законодательно не обязаны заглаживать вред или в иной форме совершать действия на восстановление нарушенных прав потерпевшего. Соответственно, такая нормативная неопределенность позволяет предполагать, что нормы главы 50.1 определяют особый порядок судопроизводства не на основании внедрения компромиссной процедуры, а в силу особого субъектного состава (в отношении несовершеннолетних лиц).



С другой стороны, с учетом представленных компромиссных процедур нельзя не согласиться с мнением Ю. В. Кувалдиной, которая отмечает, что в российском уголовном процессе функционируют две компромиссные модели. Первая модель связана с освобождением лица от уголовной ответственности, а вторая - со значительным смягчением уголовной ответственности (особый порядок судебного разбирательства при согласии с обвинением или заключением и выполнением условий досудебного соглашения) [2, с. 7].

В первой компромиссной модели ранее перечисленные признаки находят свое воплощение в том, что лицо может быть освобождено от уголовной ответственности за преступления небольшой и средней тяжести, совершенные впервые, (то есть по отдельной категории дел) при условии, что лицо загладило вред, причиненный преступлением. И как раз через заглаживание вреда раскрываются уступки, на которые стороны идут, чтобы достичь общего соглашения, основанного на доброй воле. Потерпевший принимает заглаживание вреда лицом, совершившим преступление, предварительно самостоятельно определив способ и размер возмещения [4]. В свою очередь, лицо, совершившее преступление, должно признать вину и совершить все необходимые действия (принести извинения, возместить ущерб и иным способом загладить вред) для восстановления прав потерпевшего в целях исчерпания конфликта. Соответственно, выполнение всех условий позволяет говорить о наличии компромиссного основания прекращения уголовного дела и освобождения лица от уголовной ответственности.

Таким образом, основываясь на характерных признаках компромисса, можно прийти к выводу, что компромиссных оснований освобождения от уголовной ответственности в действующем УПК РФ всего четыре: а) в связи с примирением сторон (ст. 76, 25 УПК РФ); б) в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК РФ, ст. 28 УПК РФ); в) в связи с возмещением ущерба (ст. 76.1 УК РФ, ст. 28.1 УК РФ) и судебный штраф (глава 51.1 УПК РФ). Именно эти четыре основания выступают компромиссными формами разрешения уголовно-



правовой ситуации, когда в ответ на добровольное возмещение ущерба от преступления виновный освобождается от уголовной ответственности [1, с. 320]. По этой причине не лишен практических перспектив для целей систематизации уголовно-процессуального закона перенос положений главы 51.1 «Производство о назначении меры уголовно-правового характера при освобождении от уголовной ответственности» из раздела XVI «Особенности производства по отдельным категориям уголовных дел» перенести в раздел X «Особый порядок судебного разбирательства» УПК РФ в один ряд особых производств, в которых имеют места компромиссные основания прекращения уголовного дела.

Список литературы:

1. Давлетов, А. А. Уголовное судопроизводство Российской Федерации. Курс лекций. Издание 8-е. Екатеринбург: УМЦ УПИ, 2022. 347 с.
2. Кувалдина, Ю. В. Предпосылки и перспективы развития компромиссных способов разрешения уголовно-правовых конфликтов в России: специальность 12.00.09 "Уголовный процесс": автореф... дис. кан. юрид. наук. Самара, 2011. 20 с.
3. Маркелов, А. Г. Принцип процессуального компромисса в уголовном судопроизводстве России // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2017. № 6. С. 114-118.
4. О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2013 N 19 // Российская газета", N 145, 05.07.2013
5. Салпагаров С. И. Прекращение уголовного дела (преследования) в связи с примирением сторон и деятельным раскаянием как компромиссные процедуры в судопроизводстве (история становления и развития российского уголовно-процессуального законодательства) // Общество и право. 2014. № 1(47). С. 145-150.



6. Янина Я. Ю. Теоретические и практические аспекты применения компромиссов для разрешения конфликтов предварительного следствия: специальность 12.00.09 "Уголовный процесс»: автореф... дис. кан. юрид. наук. Калининград, 2007. 24 с.

7. Янина Я.Ю. Законность как критерий допустимости компромисса в разрешении конфликтов уголовного судопроизводства // Право и политика. 2007. № 9. С. 83-85.

УДК 343.985.7

Рыбакова Татьяна Игоревна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

rybakova.tatyana02@yandex.ru

Rybakova Tatiana

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Ekaterinburg

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЭКСТРАСЕНСОРНЫХ СПОСОБНОСТЕЙ ЧЕЛОВЕКА ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Аннотация: статья посвящена такому нетрадиционному методу расследования преступлений как использование экстрасенсорных способностей человека, в ней рассматриваются различные точки зрения ученых по данному вопросу. Исследуется, какую процессуальную роль занимает экстрасенс, если он привлекается при расследовании преступлений. Делается вывод о правилах, при соблюдении которых возможно использование экстрасенсорных способностей человека при расследовании преступлений.



Ключевые слова: экстрасенс, экстрасенсорные способности, расследование, преступление, расследование преступлений, методы расследования преступлений.

USE OF HUMAN PSYCHIC ABILITIES IN THE INVESTIGATION OF CRIMES

Annotation: the article is devoted to such non-traditional method of investigating crimes as the use of human psychic abilities, it examines the various points of view of scientists on this issue. It explores what procedural role a psychic occupies if he is involved in the investigation of crimes. The conclusion is made about the rules under which it is possible to use human psychic abilities in the investigation of crimes.

Key words: psychic, psychic abilities, investigation, crime, investigation of crimes, methods of investigating crimes.

В последнее время в средствах массовой информации все чаще начинает появляться информация об использовании следователями и дознавателями в процессе расследования преступлений нетрадиционных методов получения и исследования информации.

К таким нетрадиционным методам расследования преступлений относят: использование полиграфа; учёт биоритмов при допросах обвиняемого; учёт влияния магнитных бурь на организм человека; привлечение к раскрытию преступлений экстрасенсов (предсказателей, парагностов, ясновидцев и сенситивов), колдунов, колдуний, гадалок; применение гипноза и «сыворотки правды», использование парапсихологии, демонологии, психографии, теософии, хирологии, хиромантии, танатологии, уфологии, кинесики (язык жестов), лозоходства, суггестии, биолокации, астрологии, телепатии, телекинеза, теургии, физиогномики и т. д. [1, с. 63].



В своем исследовании нами будет рассмотрен такой нетрадиционный метод расследования преступлений, как использование экстрасенсорных способностей человека.

Экстрасенс – человек, обладающий сверхчувствительным восприятием, корни которого кроются в особенностях человеческой психики [2, с. 58]. В зависимости от проявления феноменов различаются: медиум-спирит, телепат, психометрический экстрасенс, материализующий экстрасенс, ясновидящий, психокинетик.

Сами по себе экстрасенсорные способности изучаются парапсихологией, под которой понимается область знаний, изучающая паранормальные явления (пси-феномены), то есть которые не могут быть объяснены на основе естественнонаучных законов и принципов [3, с. 302]. То есть изначально признается антинаучный характер экстрасенсорики, но при этом предлагаются рекомендации по его использованию в оперативно-розыскной или уголовно-процессуальной деятельности.

Способность человека читать мысли и определять местоположение человека по фото всегда привлекали людей. Тяга к сверхъестественному изначально образовалась из-за сильного религиозного сознания. Позже, при значительном развитии светского образования, которое было направлено на создание рациональной картины мира, сверхъестественное подверглось серьезной критике и ушло в развлекательную сферу [4, с. 40].

Однако в настоящее время на телевидении появились такие программы, как «Битва экстрасенсов», «Экстрасенсы против детективов», «Экстрасенсы ведут расследование», в которых демонстрируется процесс привлечения экстрасенсов к расследованию преступлений. Данные программы завоевали определенную популярность у народа. Экстрасенсы стали восприниматься обществом, как один из путей решения проблемы, хотя и прибегали обычно к ним в последнюю очередь, когда надежда на другие варианты отсутствовала.



Убеждение о возможностях экстрасенсов для установления обстоятельств совершения преступлений также широко распространяется в средствах массовой информации. Последние настойчиво рассказывают об успешном раскрытии преступлений с помощью экстрасенсов [1, с. 64].

П. Кабанов называл вредными упоминания в средствах массовой информации фактов помощи экстрасенсов следствию, так как это «наносит серьезный ущерб престижу правоохранительных органов» [5, с. 34]. Аналогичную точку зрения высказывал А. М. Ларин [6, с. 46].

И телевидение, и средства массовой информации настойчиво внушают обычным людям невероятную исключительность людей, наделенных экстрасенсорными способностями, формируя негативное отношение к работе правоохранительных органов, будто бы неспособных раскрывать преступления, и придавая преувеличенное значение способностям экстрасенсов.

В научных кругах идея привлечения экстрасенсорных способностей человека при расследовании преступлений является предметом давних дискуссий и споров у юристов разных стран, так как достаточных и научно обоснованных фактов раскрытия преступлений с помощью экстрасенсорных способностей человека не так много.

Хотелось бы отметить, что в условиях эксперимента до сих пор ни один «экстрасенс» не доказал наличие у него паранормальных способностей. В России научно-популярным видеоканалом «SciOne» за демонстрацию паранормальных способностей в условиях научного эксперимента предлагается «Премия имени Гарри Гудини» в 1 миллион рублей, однако, несмотря на такую огромную награду, с момента объявления данной премии и до сегодняшнего дня ни один «экстрасенс» не смог пройти даже предварительный тест.

В России несколько раз в различные периоды в правоохранительные органы направляли запросы с вопросом: привлекают ли они в своей деятельности, а именно в расследовании преступлений, экстрасенсов? Раньше в большинстве случаев использование экстрасенсорных способностей людей не



производилось, а в тех случаях, когда экстрасенсов все-таки привлекали к расследованию преступлений, процент их помощи правоохранительным органам был минимальным. Однако в настоящий момент следователи и дознаватели все больше начинают привлекать к расследованию преступлений экстрасенсов.

Сначала предлагаем рассмотреть несколько точек зрения исследователей, которые поддерживают использование экстрасенсорных способностей в расследовании преступлений.

Так, например, А. М. Ильина считает, что наиболее приоритетное значение приобретают сведения, полученные от лиц, обладающих парапсихологическими способностями, в расследовании тяжких и особо тяжких преступлений, когда малейшая информация способна пролить свет на ход расследования, при этом, по её мнению, наиболее результативными из всех методов экстрасенсорного восприятия являются ясновидение и биолокация [7, с. 208].

По мнению Н. И. Журавленко и Д. А. Курбанова, возможности экстрасенсов в настоящее время уже используются в оперативно-розыскной и следственной деятельности для решения следующих задач:

- выяснения жив или мертв разыскиваемый человек в данный период времени;
- определения местонахождения некоторых искомых объектов: трупов, живых людей, подпольных жилищ, скрытых ценностей;
- установления внешнего вида разыскиваемого неизвестного человека, его пола, возраста, рода занятий;
- выявления круга межличностных контактов и образа действий известного человека;
- словесного описания жилища и транспорта, принадлежащих определенному лицу, или использовавшихся им в определенных ситуациях.
- прогнозирования времени и характера очередных преступных действий, которые совершаются одним лицом в виде серийных.



Они полагают, что перечисленные задачи могут решаться путем сотрудничества с природно-одаренными экстрасенсами или же посредством поиска лиц с задатками неординарных способностей среди сотрудников органов внутренних дел [8, с. 169].

Теперь считаем необходимым перейти к рассмотрению точек зрения противников использования экстрасенсорных способностей при расследовании преступлений.

А. Ю. Панчин, относя экстрасенсорику к одному из самых распространенных заблуждений и суеверий, отмечает: «Иногда к экстрасенсам обращаются с просьбой найти пропавшего человека. Когда с такой просьбой обращается полиция, это может уменьшить шансы найти человека живым, так как всякое «профессиональное» взаимодействие с экстрасенсом, с любым экстрасенсом – бесполезная трата драгоценного времени» [9, с. 291].

Немецкий криминалист Г. Шнейкерт еще в начале прошлого века так писал о различных предсказателях и ясновидцах: «пронырливые люди, желающие создать себе профессию из раскрытия преступлений, не имея в своем распоряжении ни одного из превосходных методов современной криминалистики, умеют лишь искусно использовать затруднительный момент для криминалиста. Все эти проделки гадалок и ясновидцев дискредитируют авторитет уголовного правосудия и повышают скрытую преступность вследствие постоянных мошенничеств и обманов» [10, с. 54].

Нельзя не отметить, что больше известно фактов мошенничества со стороны «экстрасенсов», чем фактов действительной помощи как обычным людям, так и следователям. В судебной практике имеется достаточное количество уголовных дел по ст. 159 УК РФ, где субъектом являются лица, которые в момент совершения преступлений утверждали потерпевшему, что также являются магами или экстрасенсами и обладают сверхспособностями, посредством которых те могут лечить, видеть будущее и т.д.



Так, приговором Октябрьского районного суда г. Архангельска от 20 апреля 2023 года Мурина А.С. была осуждена по ч. 4 ст. 159 УК РФ в связи со следующими обстоятельствами.

Мурина А.С. во исполнение своего единого преступного умысла, направленного на систематическое хищение денежных средств у ее знакомой Ц.И.А., зная, что И.М.А., у которой она проживала, является матерью Ц.И.А., в период с 01 января 2021 года по 07 февраля 2021 года в ходе личного общения сообщала И.М.А. ложную информацию о якобы существующих демонах, бесах и иных мистических существах, проживающих у И.М.А. дома, при этом 07 февраля 2021 года Мурина А.С., используя в программе «Телеграмм» заранее созданный и зарегистрированный аккаунт, вступила с Ц.И.А. в переписку, в ходе которой Мурина А.С., представляясь от имени экстрасенса, сообщила ей ложную информацию о якобы существующих мистических существах, проживающих у И.М.А.

При этом Мурина А.С., в целях подтверждения информации, сообщенной И.М.А. и Ц.И.А. о мистических существах, а также запугивания последних 07 февраля 2021 года инсценировала спиритический сеанс и под видом действия мистических существ во время сеанса, воспользовавшись тем, что находящиеся в квартире и участвующие в сеансе И.М.А. и Ц.И.А. не контролируют ее действия, подожгла занавеску и матрац, находящиеся в квартире, а также свечу у иконы, сообщив И.М.А. и Ц.И.А., что это сделали мистические существа, убедив тем самым И.М.А. и Ц.И.А., доверявших Муриной А.С. и не подозревавших об обмане, что проживание в квартире И.М.А. небезопасно в связи с якобы присутствующими в ней мистическими существами и целесообразности проживания в квартире Ц.И.А.

Затем Мурина А.С. после инсценировки проведения спиритического сеанса от имени экстрасенса в программе «Телеграмм» сообщила Ц.И.А., что для изгнания мистических существ необходимы деньги в сумме 12 000 рублей, которые нужно разложить частями в углах квартиры, на что Ц.И.А. оставила в



углах квартиры денежные средства. После этого указанную сумму денежных средств Мурина А.С., имея свободный доступ в квартиру, вернувшись в нее, похитила, распорядившись похищенными денежными средствами по своему усмотрению.

Впоследствии Мурина А.С. в период с 08 февраля 2021 года по 19 марта 2021 года в ходе переписки от имени экстрасенса и личного общения под вымышленными предложениями (например, для изгнания мистических существ) просила у Ц.И.А. передачи денежных средств, на что Ц.И.А., доверяя Муриной А.С. и не подозревая об обмане, полагая, что в действительности ведет переписку с экстрасенсом и что сама Мурина А.С. помогает ей и участвует в ритуалах по изгнанию мистических существ, передавала денежные средства как лично Муриной А.С., так и через тайники и переводы на подконтрольные Муриной А.С. банковские счета.

Таким образом, Мурина А.С., действуя с единым преступным умыслом, умышленно, из корыстных побуждений, путем обмана и злоупотребления доверием похитила, принадлежащие Ц.И.А. денежные средства в общей сумме 1 692 040 рублей [11].

Одним из дискуссионных вопросов в настоящий момент также является вопрос о процессуальной роли экстрасенса в том случае, если он привлекается к расследованию преступлений.

В соответствии со ст. 56 УПК РФ свидетелем является лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для расследования и разрешения уголовного дела и которое вызвано для дачи показаний. В ч. 3 ст. 56 УПК РФ закреплен круг лиц, которые не могут быть допрошены в качестве свидетелей, следовательно, нет препятствий для допроса экстрасенса как свидетеля. Но согласно ст. 75 УПК РФ не будут служить доказательством фактические данные, полученные от свидетеля, если невозможно сослаться на источник осведомленности. А в случае с экстрасенсами



нет возможности объяснить природу сообщенных им сведений, поэтому выступать в качестве свидетелей они не могут.

Также экстрасенс не может выступать в качестве эксперта (ст. 57 УПК РФ), поскольку он не назначается в порядке, установленном УПК РФ, для производства судебной экспертизы и дачи заключения.

Таким образом, экстрасенсы могут выступать только в качестве специалистов (ст. 58 УПК РФ), поскольку в УПК РФ не оговаривается, какие конкретно специальные знания можно применять при проведении следственных действий.

По нашему мнению, использовать экстрасенсорные способности при расследовании преступлений следует с осторожностью, нельзя допускать злоупотреблений в привлечении экстрасенсов в каждом деле. Если все-таки привлекать их к расследованию, то нужно соблюдать определенные правила:

1) Полученная от экстрасенсов информация должна быть ориентирующей, но ни в коем случае не доказательственной; показания экстрасенса не могут быть основополагающими при обвинении, они лишь могут указать необходимое направление деятельности следователя или дознавателя;

2) Привлечение экстрасенсов не должно носить массовый характер;

3) Привлечение экстрасенсов возможно только в исключительных случаях при раскрытии особо тяжких преступлений, когда использованы все, допустимые законом методы расследования преступления, но это не дало должного результата в раскрытии преступления;

4) Следует не допускать получения экстрасенсом лишней информации о ходе расследования, сокрытия следов преступления.

Список литературы:

1. Смолькова, И. В. Нетрадиционные методы раскрытия и расследования преступлений с позиции процессуалиста // Криминалистика: вчера, сегодня, завтра. – 2017. – №1 (1). – С. 62-67.



2. Гришина, Е. П. Нетрадиционные (неклассические) формы использования специальных знаний: современное состояние и перспективы применения // Современное право. – 2005. – № 11. – С. 54-59.
3. Свенцицкий, А. Л. Краткий психологический словарь. – Москва: Проспект, 2014. – 512 с.
4. Абдуназарова, М. С. Экстрасенсы в расследовании преступлений // Актуальные вопросы российского судопроизводства: доказывание с использованием современных технологий: Материалы Всероссийской (национальной) научно-практической конференции, Красноярск, 21 октября – 17 ноября 2022 года. – Красноярск: Красноярский государственный аграрный университет, 2023. – С. 39-43.
5. Кабанов, П. О псевдонаучных методах раскрытия преступлений // Законность. – М., 1997. – № 1. – С. 31–34.
6. Ларин, А. М. Криминалистика и паракриминалистика // М.: БЕК, 1996. – 192 с.
7. Ильина А. М. О допустимости использования нетрадиционных специальных познаний в уголовном процессе // Правовая защита частных и публичных интересов: мат-лы междунар. межвуз. науч.-практ. конф. – В 2 ч. Ч. 1. – Челябинск: Изд-во ЮУрГУ, 2004. – С. 206-208.
8. Журавленко Н. И., Курбанов Д. А. Экстрасенсорные и психологические методы получения оперативной информации // Актуальные проблемы раскрытия и расследования преступлений: межвуз. сб. науч. тр. – Вып. 2. – Красноярск: Сибирский юридический институт МВД России, 2000. – С. 166-176.
9. Панчин А.Ю. 10 самых опасных заблуждений, псевдонаук и суеверий // В защиту науки. Вып. № 13-14. – М., 2014. – 306 с.
10. Шнейкерт Г. Тайна преступника и пути к её раскрытию // М.: Право и жизнь, 1925. – 68 с.
11. Приговор Октябрьского районного суда г. Архангельска от 20.04.2023 по делу № 1-19/2023 // URL: <http://oktsud-->



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 27

arh.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=181507314&delo_id=1540006&new=0&text_number=1 (дата обращения: 09.10.2023 г.).



УДК 343.9

Сафронова Екатерина Владимировна

Туркина Диана Андреевна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт государственного и международного права

Россия, Екатеринбург

Katia.safronowa@yandex.ru

turkina.di@mail.ru

Safronova Ekaterina

Turkina Diana

Ural State Law University named after V.F. Yakovlev

Institute of State and International Law

Russia, Ekaterinburg

ТАКТИКА ПРОВЕРКИ И РАЗОБЛАЧЕНИЯ ЛОЖНОГО АЛИБИ

Аннотация: статья посвящена исследованию ложного алиби, как одного из ключевых элементов механизма противодействия расследованию преступлений. Исходя из смысла уголовно-процессуального кодекса, можно сделать вывод о том, что алиби – средство защиты лицом своих прав и свобод. С точки зрения криминалистики алиби – способ избежать уголовной ответственности, и это также является элементом механизма противодействия расследованию преступлений.

Ключевые слова: алиби, проверка и разоблачение ложного алиби, преступление, допрос, показания.

TACTICS OF CHECKING AND EXPOSING A FALSE ALIBI

Annotation: the article is devoted to the study of a false alibi as one of the key elements of the mechanism for countering the investigation of crimes. Based on the meaning of the Criminal Procedure Code, it can be concluded that an alibi is a means of protecting



a person's rights and freedoms. From the point of view of criminology, alibi is a way to avoid criminal liability, and it is also an element of the mechanism for countering the investigation of crimes.

Key words: alibi, checking and exposing a false alibi, crime, interrogation, testimony.

Понятие «алиби» получило официальное закрепление только с принятием в 2002 году Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее УПК РФ), ранее в УПК РСФСР феномен «алиби» был оставлен без внимания. Однако если рассматривать «алиби» с точки зрения криминалистики, то можно сказать, что единого подхода к рассматриваемому явлению и сущности до сих пор не выработано.

Некоторые исследователи считают, что понятие «алиби», которое дано в УПК РФ, не раскрывает всех свойств, которые присущи данному понятию, то есть определение, представленное в УПК, дается в узком смысле [1]. Алиби автоматически не является фактом невиновности лица, его необходимо проверить и подтвердить. В связи с этим можно рассматривать алиби в двух значениях.

Во-первых, алиби следует рассматривать как довод или утверждение лица о нахождении в момент преступления в ином месте. В данном значении характеризуется стадия заявления (ходатайство) алиби в деятельности субъекта [2].

Во-вторых, алиби стоит проверить на факт нахождения субъекта в каком-либо месте, а также вне места преступления в то время, когда преступление было совершено. В данном случае алиби является результатом проверки, и является уже установленным, истинным алиби [3, с. 14].

Так, например, Левченко О. В. относит к общеизвестным фактам алиби, которое появляется только в результате оценки доказательств по делу, то есть после того как будет установлено общеизвестное знание о том, что человек пребывал вне места преступления.



Стоит отметить, что алиби связано с предметом доказывания: подтвердившееся алиби является доказательством непричастности лица к преступлению, поскольку связано с основаниями прекращения уголовного дела и преследования, и наоборот, опровергнутое алиби превращается в серьёзную улику против него.

Далее следует рассмотреть вопрос о субъектах алиби, то есть тех, кто может о нём заявить. Алиби имеет значение для подозреваемого или обвиняемого, а именно для тех, кто подозревается в совершении преступления, кто непосредственно мог совершить или участвовать в совершении преступления, то есть для исполнителя преступления. Алиби не работает для организаторов, пособников, подстрекателей преступления, ведь им не обязательно быть на месте преступления – они могут организовывать, руководить и пособничать удаленно. Однако они также могут вместе с исполнителем подготавливать ложное алиби ещё на стадии планирования преступного деяния.

Следует отметить, что некоторые авторы, к примеру, Андреев Александр Сергеевич, выделяют в качестве субъекта алиби свидетеля, а в некоторых случаях им может быть подстрекатель, пособник, организатор.

Важным этапом для преступника является обоснование алиби. В обоснование алиби входят действия по созданию искусственных доказательств якобы существующего алиби, например, подготовка «подставных свидетелей», вещественных и письменных доказательств. Как показывает исследование, проведенное Андреевым А.С., ложное алиби обосновывается в 85,51% случаев, в остальных 14,49% алиби не обосновывается, а выдвигается голословно [4, с. 21].

К признакам ложного алиби можно отнести заученные, отрепетированные показания, и как следствие в дальнейшем детальное воспроизведение обвиняемым показаний о событиях, которые произошли задолго до допроса.



Огромное значение имеет этап проверки алиби следователем. При неполной проверке алиби могут возникнуть неблагоприятные последствия, а именно: осуждение невиновных лиц либо к прекращению дел за недоказанностью виновности. Существуют примеры недостаточности и неполноты проверки истинного алиби по «Витебскому делу». «Витебский душитель» на протяжении многих лет начиная с 1971 года насильствовал и убивал женщин, однако к смертной казни были приговорены около 14 невиновных лиц, которые признали себя виновными под пытками.

Для разоблачения ложного алиби нужно провести детальный допрос заявителя алиби для того, чтобы выяснить факты, имеющих юридическое значение, к примеру, где находился заявитель в момент совершения преступления, что он делал, сколько по времени пробыл, кто может подтвердить данный факт и так далее.

С помощью вышеперечисленных показаний следователь создает мысленную субъективную модель ситуации, в которой оказалось допрошенное лицо и выявляет для себя сведения, которые необходимо проверить. При допросе следует использовать такой тактический прием как детализация показаний [5, с. 114].

Далее разрабатывается план проверки показаний, которые включает в себя разные следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия, такие как осмотр места происшествия, допрос, опрос, изъятие и изучение документов. На основании полученной информации проводится допрос заявителя алиби и в необходимых случаях проводятся опознание, очные ставки и другое. И уже на основании этих данных строится объективная модель происходящих событий, основанная на фактах.

Далее необходимо сравнить две модели происходящих событий: первоначальную – субъективную модель, строящуюся на показаниях заявителя алиби и окончательную – объективную модель, основанную на фактах, которые установлены во время проверки данного алиби.



При несовпадении признаков моделей необходимо установить характер расхождений. Но, не всегда такие расхождения говорят о ложности алиби.

Основания для установления, что алиби ложное дает наличие значительного противоречия, которое невозможно объяснить случайными причинами. Это возможно, если:

1. в реальной действительности объективно отсутствуют важные факты, обстоятельства, следы, о которых заявитель алиби утверждал, что они имели место;

2. указанные заявителем на допросе факты, обстоятельства имели место в реальности, однако их характеристика значительно расходится с той, которая им дана заявителем алиби;

3. установлены важные элементы фактической модели, о которых заявитель должен был знать, но на допросе исключил возможность их существования либо по их поводу не сказал ничего определенного.

Таким образом, выявление и разоблачение ложного алиби является одной из важных тактико-криминалистических задач расследования преступлений. Следовательно в работе по разоблачению ложного алиби следует применять совокупность следственных действий, оперативно-розыскных и организационно-подготовительных мероприятий. Объективными данными для проверки алиби могут быть, например, справки из государственных органов о том, что обвиняемый или подозреваемый в момент совершения преступления находился на лечении, отбывал наказание и другое.

Список литературы:

1. Кравченко В.В. Тактика проверки алиби подозреваемого // Тольяттинский государственный университет. 2016. // URL: <http://topuch.com/dopustite-v3/index.html#pages> (дата обращения: 11.04.2023).



2. Алексиевко О. Н. Криминалистические методы разоблачения ложного алиби по делам о преступлениях против жизни и здоровья: автореферат дис. ... кандидата юридических наук: 12.00.09. Ростов-на-Дону, 2009. 23 с.
3. Николаева М.И. Алиби: уголовно-процессуальный и криминалистический аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. М., 2005. 26 с.
4. Андреев А.С. Ложное алиби и криминалистические методы его разоблачения: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Ростов-на-Дону, 2001. 195 с.
5. Долинин В.Н. Гибкие алгоритмы применения тактических приемов в процессе допроса в бесконфликтной и конфликтной ситуациях // Вклад Л. Я. Драпкина в криминалистическую науку: материалы Всероссийского научно-практического круглого стола. Екатеринбург: Уральский государственный юридический университет, 2019. С. 110-121.



УДК 343.12

Титов Павел Михайлович

Уральский юридический институт МВД России

Кафедра оперативно-разыскной деятельности

Россия, Екатеринбург

titov1995@ya.ru

Соромотина Владислава Алексеевна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

Soromotina.kat@gmail.com

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

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПОДХОДЫ К ПОНЯТИЮ ВЕЩЕСТВЕННЫХ И ИНЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Аннотация: авторами рассматривается актуальная тема в уголовно-процессуальном праве, а именно рассмотрены вопросы, теоретических подходов к понятию вещественных доказательств и иных доказательств в уголовном процессе. Это невозможно без уяснения понятий о таких доказательствах и их характеристик.

Ключевые слова: уголовно-процессуальное право, уголовный процесс, уголовное судопроизводство, доказательства, вещественные доказательства, иные доказательства.



THEORETICAL APPROACHES TO THE CONCEPT OF PHYSICAL AND OTHER EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Annotation: the author considers an actual topic in criminal procedure law, namely, the issues of theoretical approaches to the concept of material evidence and other evidence in criminal proceedings are considered. This is impossible without understanding the concepts of such proofs and their characteristics.

Key words: criminal procedure law, criminal procedure, criminal proceedings, evidence, material evidence, other evidence.

Концептуальные основы теории доказательств, сформулированные в период действия УПК РСФСР 1960 г., содержали научный взгляд на доказательства и доказывание.

В советском уголовном процессе было необходимо, прежде всего, различать понятие источников доказательств и понятие средств доказывания.

Источниками доказательств являются люди и материальные предметы (в том числе место происшествия, тело человека). Средствами доказывания являются показания людей (свидетелей, обвиняемых), изменения в предметах (следы на месте происшествия, раны на теле человека), а также предметы в целом (труп, орудие преступления).

Вещественные доказательства признавались самостоятельным видом доказательств в положениях УПК РСФСР 1922 и 1923 гг. наряду с иными доказательствами. В данном качестве вещественные доказательства признавались и в последующих источниках уголовно-процессуального права. Таковую роль они сохранили и в настоящее время.

Теоретическая модель, предложенная учеными-процессуалистами в 1990 году, включала исчерпывающий перечень существенных признаков вещественных доказательств. Под ними предлагалось понимать предметы, т.е. объекты материального мира, признаки и свойства которых позволяют



установить такие значимые для дела обстоятельства, как: происхождение данного предмета или его принадлежность какому-либо лицу; наличие у предмета определенных свойств, позволяющих их применять в тех или иных целях; обстоятельства, связанные с перемещением предмета или воздействием на него других явлений, процессов, предметов и проч.; установление иных следов, имеющих доказательственное значение для уголовного дела.

Перечень источников сведений, имеющих доказательственное значение, установлена и в настоящее время Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации [1] (далее – УПК РФ).

Система доказательственных источников, посредством которых устанавливаются значимые для дела обстоятельства, установлена законом. В частности, статья 74 вышеуказанного закона к числу самостоятельных видов доказательств в уголовном процессе относит вещественные доказательства и иные документы. Именно данные виды доказательств и их отличие от иных доказательств находятся в центре внимания в рамках настоящей статьи, в связи с чем представляется необходимым обратиться к понятию данных видов доказательств.

Определение указанного понятия получило закрепление в части 1 статьи 81 УПК РФ. Исходя из указанной нормы, вещественными доказательствами могут признаны любые предметы, которые служили орудием совершения преступления или сохранили на себе следы преступления; предметы преступного посягательства (т.е. то, на что было направлено противоправное деяние); деньги, ценности и иное имущество, которые были получены виновным или иными лицами в результате совершения преступления; а также любые иные объекты материального мира, включая документы, имеющие значение для установления фактов события преступления, виновности лица в совершении преступного деяния, а также иные доказательства, подлежащие доказыванию по уголовному делу.



Итак, как видно, законодатель в качестве вещественных доказательств признает предметы, в то время как понятие доказательств толкуется УПК РФ как сведения (часть 1 статьи 74), зафиксированные определенным образом.

Исходя из этого, что доказательствами по уголовному делу являются не сами предметы окружающей действительности, а те сведения, которые они содержат, поскольку следы преступления, по существу, являются сведениями.

В этой связи справедливым представляется замечание некоторых ученых о том, что вещественные доказательства – это не доказательства, а их источник, материальный носитель. Такая позиция, в частности, высказана В. К. Бобровым [2, с. 31]. Поскольку для уголовного дела значение имеют не сами по себе вещественные доказательства, а те сведения, которые они могут предоставить или содержат, то законодатель предусматривает порядок оформления таких сведений, особенно при расследовании отдельных видов преступлений [3]. Для этого УПК РФ предусмотрел такую форму процессуального оформления, как протокол: в частности, результаты осмотра вещественного доказательства оформляются протоколом. Само по себе признание предмета вещественным доказательством и приобщение его к материалам уголовного дела осуществляется путем вынесения следователем постановления. С. Г. Матинов, А. В. Николаев, А. А. Арзуманян говорили также о вещественных доказательствах, как о важном элементе доказательств по уголовному делу [4]. В.С. Балакшин рассматривал проблема, касающаяся признания доказательств недопустимыми и исключения их из процесса доказывания на стадии предварительного расследования [5]. С.Б. Россинский оценил распространенное среди современных ученых - процессуалистов стремления к постоянному формулированию новых предложений по внесению изменений и дополнений в легальную дефиницию доказательств, предусмотренную статей 74 Уголовно - процессуального кодекса Российской Федерации. Исходя из анализа существовавших и существующих в настоящее время доктринальных подходов к сущности доказательств, автор приводит аргументы, опровергающие



необходимость любых подобных коррективов. Содержание статьи 74 УПК РФ оценивается как вполне приемлемое для правоприменительной практики и подходящее для использования по назначению, ничем не уступающее иным предлагаемым в научных публикациях дефинициям [6].

Ссылаясь на данные правоприменительной практики, криминалистические обзоры, ученые акцентируют внимание на том, что вещественные доказательства имеют колоссальное значение для уголовного дела: нередко на основании извлеченных из них сведений становится возможным установить причастность или непричастность конкретного лица к совершению преступления.

Говоря же про иные документы, то иные документы признаются УПК РФ самостоятельным видом доказательств, при этом конкретизация данного понятия не приводится в нормах закона. В этой связи в правоприменительной практике, а также в науке уголовно-процессуального права возникают сложности при определении и квалификации указанного понятия. Автор, ранее прикасался к данному вопросу, говоря о начале уголовного преследования [7].

Как отмечает М. П. Ерохина, содержанием «иных документов» будут являться любые сведения, имеющие значение для дела (относимость) [8]. Однако необходимо, особенно для «иных документов» в их современной процессуальной регламентации, заложить в понятие доказательства любого вида также и допустимость. «Иными документами» могут считаться сведения, облеченные в процессуальную форму, предусмотренную именно для «иных документов».

Несмотря на то, что в УПК РФ понятие иных документов как доказательств по уголовному делу не раскрывается, во всяком случае они должны обладать рядом признаков, присущих всем доказательствам, т.е. содержащиеся в них сведения должны позволять установить те или иные обстоятельства, подлежащие доказыванию по уголовному делу – в этом проявляется признак



относимости доказательств. Кроме того, такие доказательства должны отвечать требованиям допустимости и достоверности.

В этой связи можно выделить следующие признаки, наличие которых позволит признать документы, не являющиеся вещественными доказательствами, доказательством по уголовному делу:

1) во-первых, должен быть известен и понятен источник сведений, содержащихся в документе, их автор или оформитель. Так, например, не может признаваться допустимым такой документ, который, хоть и содержит относящиеся и имеющие значение для уголовного дела сведения, однако не содержит подписи лица, его составившего или подписавшего;

2) во-вторых, иные документы могут служить доказательствами тех или иных фактов, если они приняты в пределах компетенции конкретного должностного лица (если документ исходит от организации) или в связи с фактической осведомленностью лица (если документ исходит от гражданина);

3) в-третьих, следует вновь указать, что содержащиеся в документе сведения должны быть относимы к уголовному делу и должны быть получены с соблюдением требований закона и оформлены надлежащим образом, т.е. отвечать требованиям относимости и допустимости доказательств. В случае несоблюдения данных требований иные документы не могут быть использованы при установлении обстоятельств уголовного дела.

Правоприменительная практика нередко сталкивается с трудностями квалификации конкретного документа либо в качестве вещественного доказательства, либо в качестве иного документа. В данном случае необходимо руководствоваться теми признаками, которые сформулированы в статье 81 УПК РФ и анализировались ранее. Фактически любой документ, отвечающий указанными в статье 81 признаками, постановлением следователя может приобрести статус вещественного доказательства. Например, в деле о служебном подлоге составленный должностным лицом документ, куда были внесены недостоверные сведения, будет являться вещественным доказательством, а



характеристика, составленная начальником данного лица и приобщенная к материалам дела, будет относиться к иным документам.

Подводя итог, можно сделать вывод о том, что вещественные доказательства представляют собой предметы окружающей действительности, которые позволяют субъекту расследования получить сведения, имеющие доказательственное значение для уголовного дела. УПК РФ закрепляет определение понятия вещественных доказательств путем перечисления конкретных предметов, относя к ним орудия преступления и иные предметы, имеющие следы преступления, предметы, на которые было направлено посягательство, деньги, ценности и иное имущество, полученное в результате совершения преступления, а также иные предметы, содержащие следы преступления.

Иные документы представляют собой самостоятельный вид доказательств в уголовном судопроизводстве, а потому, как и любые виды доказательств, должны отвечать признакам относимости, допустимости и достоверности. При несоблюдении данных требований иные документы не могут использоваться для установления обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела. Несмотря на то, что в большинстве случаев отличия между документами – вещественными доказательствами и иными документами очевидны, в практике все же возникают трудности, которые могут быть решены путем установления наличия или отсутствия признаков, указанных в статье 81 УПК РФ.

Список литературы:

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс» <http://www.consultant.ru> (Дата обращения: 20.10.2023).
2. Бобров В.К. Стадия возбуждения уголовного дела : Учеб. пособие / В.К. Бобров; М-во внутр. дел Рос. Федерации, Моск. юрид. ин-т. - М. : МЮИ МВД России, 1997. - 70 с.



3. Быкова А.Н., Титов П.М. Предмет и пределы доказывания при расследовании неправомерного доступа к компьютерной информации // Сборник научных статей по итогам научно-практической конференции «Обеспечение прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве», проводимой в Рязанском филиале Московского университета МВД России имени В. Я. Кикотя в ноябре 2022 года. – Рязань : Рязанский филиал Московского университета МВД России имени В. Я. Кикотя, 2023. С. 7-11.

4. Матинов, С. Г. Вещественные доказательства как важный элемент доказательства по уголовным делам / С. Г. Матинов, А. В. Николаев, А. А. Арзуманян // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. – 2021. – № 7(134). – С. 110-112.

5. Балакшин, В. С. Признание доказательств недопустимыми и исключение их из процесса доказывания на стадии предварительного расследования / В. С. Балакшин // Проблемы права. – 2015. – № 2(50). – С. 128- 132.

6. Россинский, С. Б. Доказательства по уголовному делу: требуется ли вносить коррективы в статью 74 УПК РФ? / С. Б. Россинский // Криминалистика: вчера, сегодня, завтра. – 2023. – № 2(26). – С. 161-171.

7. Титов П.М. К вопросу о начале уголовного преследования // В сборнике: Актуальные проблемы [Электронный ресурс]: сб. науч. тр. по итогам науч.-представит. мероприятий / Дальневост. юрид. ин-т МВД России. – Электрон. науч. изд. – Хабаровск: РИО ДВЮИ МВД России. Вып.6. - 2020. С.946-949.

8. Ерохина М.П. «Иные документы» в уголовном судопроизводстве: содержание без процессуальной формы // Вестник Белгородского юридического института МВД России имени И.Д. Путилина. 2021. № 2. С. 94–99.



УДК 343.148

Ткаченко Николай Викторович

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

nv.tkachenko7@yandex.ru

Tkachenko Nikolay

Ural State Law University named after V.F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Ekaterinburg

**СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТЬ СТОРОН ПРИ НАЗНАЧЕНИИ И ПРОВЕДЕНИИ
СУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ НА ДОСУДЕБНЫХ СТАДИЯХ
УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА КАК УСЛОВИЕ
КАЧЕСТВЕННОЙ ОЦЕНКИ ДОСТОВЕРНОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ
ЭКСПЕРТА**

Аннотация: в статье рассматриваются проблемы назначения и проведения судебной экспертизы в досудебных стадиях уголовного судопроизводства. Автор связывает их с отсутствием реализации принципа состязательности и равноправия сторон. В качестве решения предлагается введение института альтернативных судебных экспертиз при сохранении традиций отечественного уголовного процесса.

Ключевые слова: сторона защиты, специальные знания, заключение эксперта, специалист, состязательность сторон.

**THE ADVERSARIAL NATURE OF THE PARTIES IN THE APPOINTMENT
AND CONDUCT OF A FORENSIC EXAMINATION AT THE PRE-TRIAL
STAGES OF CRIMINAL PROCEEDINGS AS A CONDITION FOR A**



QUALITATIVE ASSESSMENT OF THE RELIABILITY OF THE CONCLUSION OF A FORENSIC EXAMINATION

Annotation: the article deals with the problems of appointment and conduct of forensic examination in the pre-trial stages of criminal proceedings. The author connects them with the lack of implementation of the principle of competition and equality of the parties at the pre-trial stages. As a solution, it is proposed to introduce the institute of alternative forensic examinations while preserving the traditions of the domestic criminal process.

Key words: defense party, special knowledge, expert opinion, specialist, adversarial nature of the parties.

Среди проблем оценки заключения эксперта особую актуальность стали приобретать именно те, которые порождаются отсутствием состязательности и равноправия сторон при назначении и проведении судебной экспертизы на досудебных стадиях уголовного процесса. Несмотря на то, что уголовно-процессуальная доктрина и практика скептически относятся к применению обозначенного принципа в досудебном производстве, всё же его реализация является необходимым условием для качественной оценки заключения эксперта (в особенности, такого его свойства как достоверность).

В научной литературе много говорится о сложности оценки достоверности заключения эксперта. Её можно связать с отсутствием у правоприменителя специальных знаний, вариативностью методик научного исследования, недостаточностью фактических (исходных) данных, лежащих в основе экспертизы, пороками составления заключения (его неясностью, неполнотой и противоречивостью), ошибками, совершаемыми экспертом и т.д.

Однако, по мнению автора настоящей работы, указанные выше сложности могут нивелироваться, если решить главную проблему – оценку достоверности заключения эксперта при монополии стороны обвинения на назначение и производство судебной экспертизы (отсутствие состязательности экспертов).



Именно она не позволяет правоприменителю усомниться в правильности и достоверности предоставленного стороной обвинения заключения, а альтернативные формы использования специальных знаний в уголовном процессе являются слабыми в современных реалиях.

В свете этого учёными относительно давно ведётся дискуссия о необходимости расширения возможностей стороны защиты при назначении и проведении судебной экспертизы. Так, Е.Р. Россинская считает состязательность экспертов, для достижения которой необходимо предоставить стороне защиты право назначения судебных экспертиз, способом решения проблем оценки достоверности заключения [1]. Тогда как А.А. Тарасов [2], отрицая эту идею в её предыдущих публикациях за 2002 год [3, с. 66], отмечает, что состязательность экспертов потребует кардинальной ломки действующего законодательства и как решение проблемы предлагает активно вовлекать в процесс доказывания фигуру «специалиста».

Не соглашаясь с позицией А.А. Тарасова, следует сказать, что фигура «специалиста» порождает множество проблем, о чем можно судить по ограничениям применительно к каждой форме её использования. Н.А. Классен выделяет 4 формы использования специальных знаний защитником в контексте фигуры специалиста [4]. Их характеристика автором настоящей работы представлена в виде таблицы (см. Таблицу 1).

На основе Таблицы 1 можно сделать вывод, что институт участия специалиста на текущий момент является полумерой при попытке уменьшить крайне невыгодное положение стороны защиты в использовании ею специальных знаний.

Безальтернативность судебной экспертизы, монопольно назначаемой следователем, затрудняет оценку достоверности данного вида доказательств ввиду ограничения возможности использовать иные специальные знания и подвергать сомнению полученные от эксперта заключения. Как известно, в споре



рождается истина, а достижение истины, в свою очередь, является целью доказывания по уголовным делам.

Автор настоящей работы видит решение проблемы во введении института альтернативной судебной экспертизы. Безусловно, данная мера является кардинальной с учетом исторической формы отечественного уголовного судопроизводства, предполагающей реализацию доктрины следователя как «хозяина дела» с ограничением состязательности и равноправия сторон на досудебных стадиях. Однако, какими бы ни были традиции, они не должны порождать серьёзных проблем, глубина которых заключается в том, что полученное на стадии предварительного расследования заключение эксперта зачастую имеет определяющее значение в доказательственной деятельности. И при отсутствии реальной альтернативы, обеспечиваемой процессуальным паритетом, это оборачивается тем, что судья, игнорируя различные доступные формы использования специальных знаний стороной защиты, отдаёт предпочтение выгодной стороне обвинения судебной экспертизе. На такую тенденцию правоприменителя обращалось внимание на недавнем заседании при Уполномоченном по правам человека [5].

Необходимость введения данной меры объясняется также и тем, что права, предусмотренные ч. 1 ст. 198 УПК РФ, фактически ущемляются при несвоевременном ознакомлении с постановлением о назначении судебной экспертизы. На практике следователи знакомят сторону защиты с данным постановлением вместе с готовым заключением, их реализации при таких обстоятельствах уже невозможна. Суды поддерживают данную практику, исходя из того, что данное нарушение, по их мнению, является несущественным [6], несмотря на то, что само Постановление Пленума Верховного Суда РФ, посвященное судебной экспертизе по уголовным делам [7], а также Конституционный Суд РФ (с 2004 года) [8] указывали, что ознакомление должно производиться до проведения судебной экспертизы.



Кроме того, права, предусмотренные ч. 1 ст. 198 УПК РФ, ущемляются и при своевременном ознакомлении, потому как решение вопросов, о которых ходатайствует сторона защиты, находится в компетенции следователя.

В представлении автора настоящей работы альтернативная судебная экспертиза не должна нарушать обозначенные выше традиции, но и не принимать их как за неоспоримую истину.

Институт альтернативной судебной экспертизы не наделяет сторону защиты полномочиями по проведению следственных действий, вводя тем самым полноценный институт параллельного адвокатского расследования. Понимание альтернативной судебной экспертизы должно строиться на том, что следственное действие «Судебная экспертиза» назначает и проводит следователь. А сторона защиты лишь реализует право на проведение альтернативного исследования. При таком раскладе произвольная возможность назначать данную судебную экспертизу защитником исключается.

Появление возможности провести альтернативную судебную экспертизу должно осуществляться только при наличии процессуального основания – уведомления следователя о назначении своей экспертизы.

С ним сторона защиты может обратиться в экспертное учреждение, зная на основе прилагаемой копии постановления о назначении судебной экспертизы, какие объекты какому виду экспертиз подлежат. Составленное альтернативным экспертом заключение судебной экспертизы автоматически должно становиться доказательством по уголовному делу наравне с заключением эксперта со стороны обвинения.

Рассматриваемый подход имеет преимущество с точки зрения оценки достоверности заключения судебной экспертизы, поскольку позволяет провести полноценное альтернативное исследование с доступом эксперта со стороны защиты к объектам. При существенном расхождении экспертных мнений и иных проблем судья сразу же сможет найти достаточные основания для назначения повторной или дополнительной судебной экспертизы.



В случае невозможности провести альтернативную судебную экспертизу по каким-либо причинам (в особенности, на стадии возбуждения уголовного дела, когда круг участников со стороны защиты зачастую ещё не определён), у стороны защиты должна сохраняться возможность привлекать к участию в разбирательстве дела специалиста по своей инициативе и использовать его в доступных формах. Они нуждаются в улучшении в рамках отдельного исследования.

Список литературы:

1. Россинская Е. Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе : монография. - М.: Норма. 2023. - 576 с.
2. Тарасов, А.А. Об участии стороны защиты в назначении и производстве экспертиз по уголовным делам // Актуальные проблемы современного уголовного процесса России: сборник научных статей. Самара, 2005. С. 29 – 40.
3. Россинская Е.Р. Использование специальных знаний по новому УПК РФ // УПК РФ - проблемы практической реализации: Материалы Всероссийской научно-практической конференции. Краснодар. 2002. С. 66.
4. Классен Н.А. Формы использования специальных знаний при осуществлении защиты по уголовным делам // Вестник Калининградского юридического института МВД России № 1 (15). Калининград, 2008. С. 50-54.
5. Адвокатская газета [Электронный ресурс]. URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/tatyana-moskalkova-rasskazala-s-kakimi-problemami-stalkivayutsya-grazhdane-pri-provedenii-sudebnykh-ekspertiz/> (дата обращения: 14.10.2023).
6. Меринов Э.А. Основания признания заключения эксперта по уголовному делу недопустимым доказательством в стадии судебного разбирательства // Эксперт-криминалист. 2016. N 4. С. 42 - 47.



7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2010 N 28 (ред. от 29.06.2021) "О судебной экспертизе по уголовным делам" // https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_108437/.

8. Определение Конституционного Суда РФ от 18.06.2004 N 206-О // https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_48448/.



ПРИЛОЖЕНИЯ

Таблица 1. Характеристика форм использования специальных знаний стороной защиты за счёт специалиста

№	Формы использования специальных знаний (по Н.А. Классену):	Проблемы реализации каждой конкретной формы:
1	Привлечение специалиста для участия в следственном действии с разрешения следователя.	Привлечение специалиста для участия в следственном действии происходит по усмотрению следователя. Сторона защиты может лишь ходатайствовать об этом и зачастую не всегда такие ходатайства удовлетворяются.
2	Привлечение специалиста для дачи консультаций в устной или письменной форме	Устные и письменные консультации могут носить лишь ориентирующее значение, они не претендуют на роль доказательства, а служат лишь вспомогательным инструментом при тактике защиты в части заключения эксперта.
3	Получение и представление заключения специалиста защитником	Дача специалистом заключения в отличие от заключения эксперта, являющегося полноценным исследованием, представляет собой лишь суждение по вопросам, поставленным сторонами. Оно не претендует на роль всеобъемлющей альтернативной формы использования специальных знаний, а применяется лишь как инструмент для поиска оснований при назначении повторной или дополнительной судебной экспертизы. Кроме того, объекты и материалы исследования находятся у эксперта или следователя, поэтому у специалиста к ним нет доступа. Ему остаётся основывать свои выводы лишь на имеющемся заключении эксперта. Само заключение специалиста, представленное стороной защиты, становится доказательством также по усмотрению следователя.
4	Приглашение специалиста для оценки материалов уголовных дел при ознакомлении с ними с получением от него консультации.	Оценка материалов уголовного дела специалистом (при условии, если она связана со специальными знаниями) точно также, как и консультации не несут в себе решающей роли.



УДК 343.951

Цветкова Анна Денисовна

Уральский государственный юридический университет имени В. Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

at@crimlib.info

Tsvetkova Anna

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Yekaterinburg

**РОЛЬ КОГНИТИВНОГО ПОДХОДА К КРИМИНАЛИСТИКЕ В
СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ СЛЕДСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
СКВОЗЬ ПРИЗМУ НАУЧНЫХ ТРУДОВ Л. Я. ДРАПКИНА**

Аннотация: в статье когнитивный подход, являющийся более глубоким в отличие от деятельностного, к криминалистике рассматривается через генезис теории криминалистического мышления, лежащей в его основе. Описывается предложенная Л. Я. Драпкиным концепция типов мыслительных механизмов: логических, эвристических и интуитивных, – которые необходимо задействовать следователю для успешного разрешения различных следственных ситуаций. Характеризуется современное состояние исследований в данной области. Формулируются перспективные направления для дальнейшего изучения криминалистического мышления, а также рекомендации по прикладному использованию положений данной теории.

Ключевые слова: Л. Я. Драпкин, следственные ситуации, криминалистическое мышление, когнитивная криминалистика, мыслительные механизмы, «CrimLib – Справочник следователя».



THE ROLE OF COGNITIVE APPROACH TO CRIMINALISTICS IN THE IMPROVEMENT OF INVESTIGATIVE ACTIVITY THROUGH THE PRISM OF SCIENTIFIC WORKS OF L. Y. DRAPKIN

Annotation: in the article the cognitive approach to criminalistics, which is more profound in contrast to the activity approach, is considered through the genesis of the theory of criminalistic thinking, which is its basis. It describes the theory proposed by L. Y. Drapkin's concept of types of thinking mechanisms: logical, heuristic and intuitive, which need to be engaged by the investigator for successful resolution of various investigative situations is described. The current state of research in this area is characterized. Perspective directions for further study of criminalistic thinking are formulated, as well as recommendations for the applied use of the provisions of this theory.

Key words: L. Y. Drapkin, investigative situations, criminalistic thinking, cognitive criminalistics, thinking mechanisms, «CrimLib – Investigator's Reference Guide».

Отличительной чертой человека является его способность к мышлению: каждый день мы обдумываем множество различных фактов, событий, принимаем решения. При этом, существуют виды деятельности, которые требуют особенной концентрации когнитивных способностей, к числу которых, на наш взгляд, относится криминалистическая или, если говорить уже, следственная [1]. Субъектам этого вида деятельности нередко приходится принимать сложные и ответственные решения, производить мысленное моделирование, постигать сложные связи и взаимозависимости, носящие подчас неочевидный характер.

Любая деятельность, в том числе и следственная, в основе своей опирается на мыслительные процессы, выступающие стимулом к активности во внешнем мире. В этой связи, а также на фоне всевозрастающего интереса к устройству и функционированию головного мозга человека в XXI веке, в криминалистике стало развиваться когнитивное направление [2, с. 265], которое формулирует



предмет науки через мышление лиц, совершающих преступления, и лиц, расследующих и раскрывающих преступления, а не через их деятельность [3, с. 36]. Такой подход позволяет лучше понять мотивы поведения преступника, определить вероятные варианты его посткриминального поведения, линии защиты, которую он изберёт, что, в свою очередь, даст возможность следователю определить тактику расследования в целом и отдельных следственных действий в частности. С другой стороны, исследование механизмов мышления следователя необходимо для того, чтобы предотвращать следственные ошибки, возникающие, в том числе, в связи с действием так называемых когнитивных искажений [4, с. 258–261]; предлагать методики повышения эффективности следственной деятельности; разрабатывать прикладные рекомендации оптимального поведения в различных следственных ситуациях.

Сегодня, когда разнообразие преступной деятельности, используемых злоумышленниками средств и методов невероятно велико, мы не можем формировать советы по оптимизации следственной деятельности посредством её прямого анализа, так как это приведёт к переполнению информационного пространства большими объёмами частных рекомендаций. Напротив, изучение мышления даёт возможность создать метарекомендации, которые не будут зависеть от конкретного преступного акта, единичной следственной ситуации, но будут носить более универсальный характер и влиять на первопричину всех принимаемых в процессе расследования решений. Однако прежде, чем формулировать некоторые начальные рекомендации, считаем необходимым проследить генезис когнитивного подхода в криминалистике через концепцию, лежащую в его основе.

Данной концепцией является теория криминалистического мышления, которая берёт своё начало с учения о версии, зародившегося в 20-30-х гг. XX века [5, с. 227]. Под версией с 1940-х гг., когда впервые было дано её определение, понималось предположение следователя об отдельных фактах преступного события [6, с. 192]. Развивая в послевоенные годы учение о



криминалистической версии, отдельные группы учёных фокусировались на различных её аспектах. В частности, стало появляться субъективистское направление – исследование когнитивных процессов формирования версий, представление о версии как мысленной модели. Пионерами данного направления стали И. М. Лузгин, А. Р. Ратинов, А. А. Эйсман, Л. Я. Драпкин [5, с. 237].

Первыми в отечественной криминалистике термин криминалистическое (следственное) мышление ввели А. Р. Ратинов и Н. Л. Гранат [7]. В своих изысканиях учёные сосредотачивались на определении специфических компонентов мышления следователя, его дифференциации от других смежных форм профессионального мышления: экспертного, судебного и т. д. Однако на данном этапе всё ограничивалось констатацией фактов наличия данного феномена и необходимости его развивать в процессе индивидуальной следственной практики.

В конце 1950-х зародилось и очень активно стало развиваться учение о криминалистической (следственной) ситуации, большой вклад в которое внёс Л. Я. Драпкин, защитивший по соответствующей тематике докторскую диссертацию [8]. Не останавливаясь на достигнутом, Леонид Яковлевич продолжил изучать вопрос преодоления проблемных следственных ситуаций и в результате пришёл к выводу, что эффективным будет являться задействование специфических для каждого вида следственных ситуаций механизмов мышления следователя.

Таким образом, уже в прошлом веке появилось осознание, что решать вопросы оптимизации следственной деятельности необходимо на генеральном и глубинном уровне, изучая типичные формы мышления для разного рода ситуаций, а не отдельные действия при расследовании конкретных преступлений. Однако полноценное развитие указанная теория получила только в последние годы.



Так, в 2018 году вышла в свет монография Л. Я. Драпкина «Логические, эвристические и интуитивные механизмы мышления следователя в процессе раскрытия и расследования преступлений» [9], в которой были изложены базовые положения, ставшие основой исследований других учёных.

Автор разделил все криминалистические ситуации на три вида: простые, проблемные и тупиковые. В соответствие к каждому типу выделил три блока мыслительных операций, которые следователь должен задействовать для разрешения конкретной следственной ситуации: логические, эвристические и интуитивные [9, с. 12].

Простые ситуации характеризуются наличием у следователя достаточного объёма исходных данных для разрешения всех обстоятельств, подлежащих доказыванию, а также отсутствием значительного противодействия со стороны других участников расследования [8, с. 19]. В этом случае следователь может использовать логически развёрнутый алгоритм [10, с. 32], сформулированный, например, в методике расследования отдельного вида преступления или другой справочной литературе, и достичь с его помощью всех необходимых результатов. Проиллюстрируем это следующей модельной ситуацией: *Н. была найдена в квартире убитой, рядом с телом лежал окровавленный нож. С помощью экспертиз удалось установить, что кровь на ноже принадлежит жертве, а следы пальцев рук – задержанному и дактилоскопированному сожителю Н. После предъявления в ходе допроса результатов экспертизы сожитель Н. сознался в совершённом преступлении.*

Однако такие ситуации достаточно редки в следственной практике. Намного чаще возникают проблемные, характеризующиеся отсутствием достаточного объёма сведений об искомом [11, с. 35]. Это может быть вызвано как объективной нехваткой доказательственной информации, так и противодействием со стороны других участников процесса расследования. Для успешного преодоления такого рода следственных ситуаций приходится формулировать и проверять различные версии [12, с. 207], задействуя для этого



фактическую (имеющиеся скудные данные по делу) и теоретическую (жизненный и профессиональный опыт следователя) базы. Именно это, если упрощать, и называется эвристикой – то есть творческим процессом формулирования вероятностных суждений [9, с. 57, 59]. Рассмотрим следующую модификацию первого примера: *Н. найдена повешенной в своей квартире. Сразу возникает две рабочие версии – 1) имеет место самоубийство; 2) имеет место инсценировка самоубийства. Если Н. повесилась сама, то на ней не должно быть следов насилия, должны отсутствовать негативные обстоятельства (такие как несоответствие узла навыкам Н., высоты табурета росту Н. и др.). Если же Н. повесили, то, напротив, на её теле будут следы насилия, обнаружатся негативные обстоятельства, характер смертельных повреждений не будет соответствовать такого рода асфиксии и т. д.*

Наконец, третий вид следственных ситуаций, выделяемых Л. Я. Драпкиным, – тупиковых – характеризуется значительной степенью проблемности, которую не удаётся преодолеть эвристическими, творческими механизмами [9, с. 86]. Здесь на помощь приходит интуиция как знание-озарение, источник которого невозможно достоверно установить. Аккумулируя весь фоновый опыт следователя, оно проистекает напрямую из подсознания, минуя рациональные объяснительные модели. Продемонстрируем это на следующей модификации нашей базовой иллюстративной модели: *всё так же Н. обнаружена повешенной в своей квартире. Поиск негативных обстоятельств и экспертизы результата не принесли, поэтому дело собираются закрывать. Однако в отдел является несовершеннолетний, который признаёт себя виновным в убийстве Н., он даже описывает достаточно правдоподобно все обстоятельства дела. Однако следователю что-то не нравится. Решив не отмахиваться от чувства сомнения, следователь назначает психофизиологическое исследование для несовершеннолетнего, на котором устанавливается, что подросток солгал и реальным преступником является его отец.*



Таким образом, Леонид Яковлевич предложил новый подход к пониманию мышления следователя, согласно которому это не только и не столько качественно отличающийся от мышления обычных людей феномен, сколько комплекс определённых навыков, умелое оперирование которыми позволяет эффективно разрешать следственные задачи. То есть с позиций Л. Я. Драпкина, в отличие от его предшественников и некоторых современников, следственное мышление – один из возможных уровней развития мыслительных способностей человека, характеризующийся усилением отдельных функциональных механизмов. Однако укажем, что в своих работах Леонид Яковлевич, пусть и не говоря напрямую о характеристиках специфического криминалистического мышления, всё же приводил те черты, которым должна соответствовать когнитивная сфера успешного следователя [12, с. 204]. Помимо этого, новеллой явилось выделение эвристических механизмов, которые игнорировались рядом исследователей [9, с. 88], относящих версионный процесс к чисто логическим, алгоритмичным механизмам.

Как было отмечено ранее, Л. Я. Драпкин заложил основы когнитивного подхода, который получил своё развитие в трудах иных великих учёных. Сегодня продолжаются дискуссии о понятии и подходах к изучению [13; 14; 15], природе и способах развития [16], отдельных структурных элементах феномена [17]. Однако следует признать, что, как часто бывает, идеи великих наилучшим образом продолжают жить в трудах их непосредственных учеников: наиболее фундаментальное и концептуально значимое исследование заявленной проблематики осуществил Д. В. Бахтеев в защищённой в конце 2022 года докторской диссертации «Концептуальные основы теории криминалистического мышления и использования систем искусственного интеллекта в расследовании преступлений», а также в ряде научных статей по теме.

Развивая идеи высокоуважаемого Учителя, автор сформулировал следующие положения, которые, закреплённые в труде более высокого уровня, помогут разрешить часть продолжающихся по сей день в науке споров.



В частности, он дал определение криминалистического мышления [4, с. 76–77], предложил его специфические черты [4, с. 60–67] и описал круг субъектов-носителей [4, с. 75], детально охарактеризовал структурные компоненты [4, с. 83–92], доказывающие специфику данного феномена.

Очень важным является указание на то, что все методы, задействуемые следователем, взаимно дополняют друг друга и могут действовать параллельно [4, с. 189]: то есть, например, при проверке версии подбирается строгий логический алгоритм этого действия, который в определённый момент времени модифицируется под влиянием интуитивного побуждения.

Далее, автор добавляет в систему психологические методы, которые применяются следователем для прогнозирования поведения различных участников уголовного процесса и (или) грамотного использования отдельных тактических приёмов. Помимо этого, в число рассматриваемых методов включено сомнение, которое играет важную роль в следственной деятельности [18], побуждая следователя внимательнее подходить к поиску доказательственных материалов и обуславливая принципиальную возможность формулирования разнообразных версий, охватывающих все возможные ситуации расследуемого происшествия.

Также, не углубляясь, укажем, что Д. В. Бахтеев в своих исследованиях весьма детально раскрыл конкретные проявления каждой группы механизмов, заявленных Л. Я. Драпкиным: дедукцию, индукцию, гипотетическое мышление – для логических механизмов [4, с. 191]; сомнение, профилирование [19], рефлексия – для психологических; «поиск по образцу, комбинаторные, ассоциативные, эволюционные разновидности решения, революционный подход к принятию решения и версионный метод» – для эвристических [4, с. 232], а также сформулировал перечень чётких характеристик, которыми обладает интуитивное решение [4, с. 245–246], чего не было предпринято ранее.

Таким образом, на сегодняшний день когнитивный подход в криминалистике признаётся представителями различных научных школ



(Уральской, Московской, Калининградской) и является достаточно развитой, чтобы начать его имплементацию в практическую деятельность следователей. На наш взгляд, это можно осуществить различными способами. В первую очередь, видится небесполезным углубить понимание когнитивных ошибок, свойственных носителям криминалистического мышления, и подготовить методические рекомендации по их недопущению. Далее необходимо в рамках общих положений криминалистической методики сформулировать рекомендации, дифференцированные по типу следственной ситуации, то есть не связанные со спецификой преступления отдельного вида. С тем, чтобы эта информация была всегда доступна следователю, считаем необходимым дополнить соответствующими блоками и иными структурными элементами мобильный справочник «CrimLib – Справочник следователя», также изложив в нём алгоритм по определению типа следственной ситуации и раскрыв специфику каждого мыслительного механизма, оптимального для применения в тех или иных обстоятельствах.

Подводя итог, подчеркнём, что теория криминалистического мышления как самостоятельная единица в структуре науки криминалистики ещё достаточно молода, в связи с чем требуется продолжать её изучение. Однако уже сегодня отдельные её положения могут быть использованы для повышения эффективности следственной деятельности, предупреждения следственных ошибок. Бесспорно, многие опытные следователи правильно используют различные мыслительные механизмы без их теоретического осознания, однако наличие предложенных рекомендаций способно помочь начинающим сотрудникам. Помимо этого, даже опытные следователи могут узнать что-то новое и с пользой внедрить в собственную деятельность. Считаем, что такая работа – по разработке рекомендаций, направленных на совершенствование когнитивной, а не деятельностной среды, – способна существенно сократить экспоненциально возрастающий объём информации [20, с. 244], необходимой для изучения следователем при формировании профессиональной компетенции,



одновременно с этим повысив эффективность деятельности по раскрытию и расследованию преступлений.

Исследование выполнено при финансовой поддержке УрГЮУ имени В. Ф. Яковлева в рамках реализации проекта ведущей научной школы № 0304/23.

Список литературы:

1. Митрофанова А. А. Значение дифференциации следственных и судебных действий в контексте определения границ криминалистической деятельности // Российский следователь. 2023. № 1. С. 2–6. DOI 10.18572/1812-3783-2023-1-2-6.
2. Холопов А. В. К вопросу о формировании концепции когнитивной криминалистики // Научное наследие ученых-криминалистов Санкт-Петербурга: Материалы ежегодной всероссийской научно-практической конференции, Санкт-Петербург, 16 ноября 2017 года / Сост. О. С. Лейнова. Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2018. С. 243–248.
3. Крюкова Е. С. Закономерности объективной действительности, изучаемые криминалистикой, и особенности использования сведений о них в расследовании преступлений: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2020. 250 с.
4. Бахтеев Д. В. Концептуальные основы теории криминалистического мышления и использования систем искусственного интеллекта в расследовании преступлений: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2022. 504 с.
5. Белкин Р. С. Курс криминалистики. Учебное пособие для вузов в 3-х томах. 3-е изд., дополненное, 2001. Т. 2. 313 с.
6. Винберг А. И., Шавер Б. М. Криминалистика. Учебник 3-е изд., доп. и перераб. М.: Госюриздат, 1949. 272 с.
7. Гранат Н. Л., Ратинов А. Р. Решение следственных задач. Учебное пособие Волгоград: НИиРИО ВСШ МВД СССР, 1978. 94 с.



8. Драпкин Л. Я. Основы криминалистической теории следственных ситуаций: дис. ... д-ра юрид. наук. Свердловск, 1987. 440 с.
9. Драпкин Л. Я. Логические, эвристические и интуитивные механизмы мышления следователя в процессе раскрытия и расследования преступлений: Монография. Екатеринбург: Изд. дом УрГЮУ, 2018. 104 с.
10. Драпкин Л. Я., Долинин В. Н., Шуклин А. Е. Проблемы алгоритмизации в криминалистике и следственной деятельности // Российское право: образование, практика, наука. 2018. № 6 (108). С. 31–36.
11. Драпкин Л. Я. Построение и проверка следственных версий: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1972. С. 377.
12. Драпкин Л. Я., Шуклин А. Е. Следователь: профессиональная характеристика и основные методы деятельности // Российский юридический журнал. 2011. № 1 (76). С. 203–210.
13. Волчецкая Т. С., Шамшиев П. А., Краснов Е. В. Российский и американский подходы к изучению феномена "криминалистическое мышление" // Вестник Балтийского федерального университета им. И. Канта. 2013. № 9. С. 93–100.
14. Бессонов А. А. К вопросу о понятии криминалистического мышления // Эксперт криминалист. 2019. № 2. С. 17–20.
15. Павлов Р. Ю. Генезис понятия «криминалистическое мышление» // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения. 2020. № 1 (27). С. 168–172.
16. Павлов Р. Ю. Проблемы формирования криминалистического мышления следователя // Вестник Самарского юридического института. 2021. № 1 (42). С. 68–73.
17. Сафонов Д. А. Криминалистическое мышление следователя как интеллектуальный фактор эффективности при производстве осмотра места происшествия // Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского. Юридические науки. 2020. Т. 6. № 3. С. 234–239.



18. Бахтеев Д. В. Категория сомнения в процессе расследования как фактор достижения достоверности и достаточности доказательств // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2014. № 5 (16). С. 110–113.

19. Бахтеев Д. В., Леднёв И. В. Понятие и свойства криминалистического профилирования личности и поведения неизвестного преступника // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2020. № 3 (53). С. 110–118.

20. Холопов А. В. Когнитивный подход как трансдисциплинарная методология в криминалистике // Криминалистика - наука без границ: традиции и новации: Материалы ежегодной всероссийской научно-практической конференции, Санкт-Петербург, 02 ноября 2018 года / Составитель О. С. Лейнова. – Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2019. С. 264–269.



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 27

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО; ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

УДК 341.231.14

Жигулина Анастасия Алексеевна
Донецкий государственный университет
Юридический факультет
Россия, Донецк
anastasia.zhygulina@gmail.com
Zhygulina Anastasia
Donetsk State University
Faculty of Law
Russia, Donetsk

РОЛЬ ООН В ЗАЩИТЕ ПРАВ РЕБЕНКА

Аннотация: в данной статье предоставлен обзор деятельности ООН по защите прав ребенка на международном уровне, изучение истории возникновения международно-правовой базы в области защиты прав ребенка. Определены основные документы, которые регулируют права детей. Рассмотрены принципы международной защиты прав ребенка, а также выявлены правовые аспекты защиты прав ребенка.

Ключевые слова: ООН, устав ООН, Комитет по правам ребенка, защита прав детей, ЮНИСЕФ, права ребенка.

THE ROLE OF THE UN IN PROTECTING THE RIGHTS OF THE CHILD

Annotation: this article provides an overview of the activities of the UN to protect the rights of the child at the international level, the study of the history of the emergence of the international legal framework in the field of child rights protection. The main documents that regulate the rights of children have been identified. The principles of the international protection of the rights of the child are considered, as well as the legal aspects of the protection of the rights of the child are revealed.



Key words: UN, UN Charter, Committee on the Rights of the Child, protection of children's rights, UNICEF, children's rights.

Международная концепция прав человека на протяжении десятилетий доминирует как на международной арене, так и во внутреннем законодательстве. Таким образом, эти механизмы взаимодействуют друг с другом. Обеспечение прав человека занимает одно из первых мест в реализации прав. В жизни общества постоянно возникают новые вызовы, проблемы и конфликты.

Помимо этого требуется тщательное и глубокое исследование отдельных видов прав человека, в частности прав детей.

Права детей представляют собой общечеловеческую ценность, поскольку будущее любого общества и всего человечества в огромной степени зависит от уровня духовного и физического развития молодого поколения, его понимания роли и значения прав человека в жизни индивида и социума, а также ответственности за свою судьбу и свои действия [1, с. 70].

Основным органом, регулирующим права детей, является Организация Объединенных Наций (далее – ООН). Все структуры ООН являются элементами международных механизмов и служат одной главной цели: защите прав человека, в том числе несовершеннолетних, гражданских свобод, демократии, ненасилия и взаимопонимания.

Развитие прав человек привело к выделению в особую категорию прав ребенка. В начале XX века права детей рассматривались в контексте проблем использования детского труда, торговли детьми и проституция несовершеннолетних [2, с. 145].

В 1924 году Лига Наций приняла Женевскую декларацию прав ребенка. Она стала первым международным документом по правам ребенка [3].

Данные проблемы также побудили ООН принять нормативно-правовой акт, который касается прав детей – Декларацию о правах ребенка 1959 года [4]. Декларация провозглашает, что каждый человек должен обладать своими



законными правами и свободами, а также учитывает необходимость особой защиты и ухода, включая адекватную защиту до и после рождения, в связи с физической и умственной незрелостью. Целью принятия данного акта стало обеспечение счастливого детства для детей и осуществление прав и свободами, призывая родителей, мужчин и женщин, а также добровольные организации, местные органы власти и правительства признавать и уважать эти права посредством законодательств и других мер.

Однако он обеспечивала надлежащие правовые гарантии и требовала усовершенствования. 1979 год ООН провозгласила Международным годом ребенка. В честь этого было проведено масса мероприятий, где были выдвинуты несколько инициатив, в одной из которых было предложение рассмотреть Конвенцию о правах ребенка [5].

Работа над текстом усовершенствованного документа длилась десять лет, и вот в 1989 году она была одобрена и вступила в законную силу.

Конвенция является документом международного значения, поэтому содержит положения общего характера, которые подходят для детей любого государства, к ней присоединившегося. В связи с этим в Конвенции содержатся и права, не относящиеся непосредственно к семейным правам ребенка. Такими являются неотъемлемое право на жизнь, пользование наиболее совершенными услугами системы здравоохранения и средствами лечения болезней и восстановления здоровья, право пользования благами социального обеспечения. Большое внимание в документе уделено общим положениям, касающимся судебной защиты прав ребенка [6, с. 56].

Основа Конвенции о правах ребенка воплощена в следующих принципах:

1. Принцип равенства диктует необходимость принятия мер по предотвращению дискриминации детей в любой форме.

2. Принцип приоритета интересов ребенка предусматривает, что в случае возникновения противоречия между интересами населения и представителей ребенка приоритет отдается последним.



3. Принцип уважения права на жизнь и здоровое развитие детей требует, чтобы государство, в пределах своих собственных ресурсов, прилагало максимально возможные усилия.

4. Принцип уважения права ребенка выразить свое мнение указывает на необходимость предоставить ребенку возможность участвовать в решении своей судьбы [7, с. 38].

Таким образом, Конвенция развивает принципы, определяющие действия всех лиц, ответственных за полную реализацию прав ребенка. С их помощью дети получают более широкие гарантии защиты своих прав и законных интересов.

Участвуя в настоящей Конвенции, государство обязуется пересмотреть свои законы и нести ответственность за соблюдение всех своих требований для обеспечения полного соответствия положениям международных нормативно-правовых актов.

Основная особенность роли ООН в защите прав ребенка заключается в том, что она является международной организацией, которая объединяет государства со всего мира. Это позволяет ООН принимать решения и ратифицировать международные договоры и соглашения, которые обязывают своих членов защищать права детей.

ООН также создала подотчетные советы и механизмы для привлечения внимания к ситуации прав детей и выработки рекомендаций. Например, Комитет по правам ребенка, который состоит из независимых экспертов, проводит периодические обзоры ситуации прав детей в странах-участницах Конвенции, а также предоставляет рекомендации по их улучшению [8]. Обычно комитет проводит по несколько сессий в год, с целью обсуждения вопросов ситуации в области прав детей у стран-участниц.

Другие механизмы, такие как Специальный представитель Генерального секретаря по вопросам насилия в отношении детей и Специальный представитель Генерального секретаря по вопросам детей в вооруженных



конфликтах, работают в определенных областях, чтобы защитить права детей. По докладам Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ), ЮНЕСИФ, ЮНЕСКО, ежегодно приблизительно 1 миллиард детей во всем мире подвергаются физическому, сексуальному или психологическому насилию, в результате чего они получают травмы, становятся инвалидами, или, еще хуже, умирают. Это происходит из-за того, что страны не выполняют принятые стратегии по защите детей [9]. Доклады в данной категории помогают провести сравнение, в каких государствах нормы конвенции нашли отражение, закрепились, и как реализуется защита детей.

ООН также разрабатывает и реализует программы и проекты для защиты прав детей. Это может быть помощь в обеспечении доступа детей к образованию, здоровью, пище и проживанию, борьба с насилием в отношении детей, поддержка развития и защиты младенцев и детей-сирот, и многое другое.

Для этого, в 1946 году Генеральная Ассамблея ООН учредила Детский фонд ООН (ЮНИСЕФ). На тот момент ООН принимался как временная чрезвычайная программа с целью охраны здоровья детей и детей, ставших жертвами во время Второй мировой войны. После в 1953 года было принято решение преобразовать ЮНИСЕФ в постоянно действующее агентство [10].

Примером деятельности организации может послужить следующее: 8 октября 2023 года в западном Афганистане произошло землетрясение, которое разрушило множество строений, а также несколько сотен женщин и детей погибли или получили ранение. Группа ЮНИСЕФ отправилась туда с целью помочь провести дополнительные оценки разрушений, а также оказать помощь раненым. Также организация отправила несколько тысяч гигиенических наборов, семейных комплектов, одеял и брезентов, что бы дополнить поддержку, оказываемую другими агентствами ООН и партнерами [11].

Главной целью ООН является поддержание мира и безопасности, которая может быть достигнута посредством мирных средств. Только в некоторых случаях эта цель может быть достигнута с помощью вооруженной силы. В этой



связи, ЮНИСЕФ направляет свои усилия на удовлетворение их потребностей, обеспечивая их продовольствием, питьевой водой, лекарствами и жильем.

Кроме того, ООН поддерживает страны-члены в разработке национальных законов и политик, соответствующих стандартам и нормам ООН в области защиты прав ребенка. Она также осуществляет обмен информацией и опытом между государствами-участниками для улучшения практики и поддержки лучшей защиты прав ребенка.

Однако, несмотря на принятие Конвенции о правах ребенка, дети по-прежнему остаются одной из наиболее уязвимых групп. Дети чаще подвергаются насилию, дискриминации и нарушениям их прав и интересов, поскольку они не в состоянии защитить себя, отстаивать свои законные права, они физически и психологически слабы. Но государство не всегда вмешивается в защиту права и законные интересы несовершеннолетних. В этом случае необходимо обратиться в международную организацию.

В качестве примера следует рассмотреть Дело «В.М.Ц. против Дании» от 28 сентября 2020 года. В.М.Ц. обратилась в Комитет с жалобой к Дании, утверждая, что в случае высылки ее с тремя детьми в Китайскую Народную Республику, Дания нарушит право детей на защиту, обеспечение ребенку такую защиту и заботу для их благополучия, принимая во внимание права и обязанности его родителей, а также обеспечение максимально возможной степени выживания и здорового развития ребенка. Комитет высказал свою позицию следующим образом: государства не должны возвращать ребенка в ту или иную страну, если имеются серьезные основания полагать, что существует реальная опасность того, что ему может быть причинен непоправимый вред [12].

Исходя из всего вышесказанного, можно сделать вывод о следующем: ООН играет ключевую роль в защите прав ребенка, как международно, так и национально. Она предоставляет ресурсы, экспертизу и координирует усилия для эффективной защиты прав детей во всем мире. Однозначно, фундаментом правовой базы международной защиты прав детей является Декларация прав



ребенка 1959 года, которая сменилась Конвенцией о правах ребенка 1989 года, дополняя предыдущую.

Механизм защиты прав детей представляет собой совокупность международно-правовых принципов и норм, закрепляющих право и свободы ребенка, обязательства государства по обеспечению и реализации этих прав, а также контроля этих норм на международной арене. Но, хоть нормы описывают полный спектр прав ребенка, в мире не всегда соблюдаются их права, что делает детей не защищенными.

Список литературы:

1. Магденко А.Д., Агаджанов А.А. Международный механизм защиты прав детей: генезис и современное состояние // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». – 2019. – Т. 19, №4. – С. 70-73.
2. Голубева Т.Ю., Афанасьев М.А. Роль ООН в защите прав ребенка // Таврический научный обозреватель. – 2015. – №4-3. – С. 145-149.
3. Женевская декларация прав ребенка [Электронный ресурс] // URL: <https://friendship.com.ru/law/03.shtml>.
4. Декларация прав ребенка. Принята резолюцией 1386 (XIV) Генеральной Ассамблеей ООН от 20 ноября 1959 года [Электронный ресурс] // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/childdec.shtml.
5. Конвенция о правах ребенка. Принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеей от 20 ноября 1989 года [Электронный ресурс] // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml.
6. Лядова М.О. Конвенция о правах ребенка: основные принципы и особенности // Достижения науки и образования. – 2018. – С 56-60.
7. Магденко А.Д. Обеспечение прав несовершеннолетних в деятельности милиции: учебное пособие / А.Д. Магденко, З.Р. Танаева. – Челябинск: Челябинский юридический институт МВД России, 2008. 195 с.



8. Комитет по правам ребенка [Электронный ресурс] // URL: https://ru.wikibrief.org/wiki/Committee_on_the_Rights_of_the_Child.

9. Международные организации заявляют: страны не справляются с задачей предупреждения насилия в отношении детей // Сайт Всемирной организации здравоохранения [Электронный ресурс] // URL: <https://www.who.int/ru/news/item/18-06-2020-countries-failing-to-prevent-violence-against-children-agencies-warn>.

10. Детский фонд ООН (ЮНИСЕФ) // Сайт Министерства иностранных дел Российской Федерации [Электронный ресурс] // URL: https://www.mid.ru/ru/foreign_policy/un/organizatsii_sistemy_oon/detskiy_fond_oon_yunisef/1703911/.

11. Дети и семьи подвергаются риску после землетрясения магнитудой 6,3, произошедшего на западе Афганистана // Сайт ЮНИСЕФ [Электронный ресурс] // URL: <https://www.unicef.org/press-releases/children-and-families-risk-after-63-magnitude-earthquake-hits-western-afghanistan>.

12. Обзор практики межгосударственных органов по защите прав и основных свобод человека №10 (2021). Дело «В.МЦ. против Дании». Соображения Комитета по правам ребенка от 28 сентября 2020 года. Сообщение №31/2017 // Консультант Плюс [Электронный ресурс] // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_398129/268ec6c827df768fcfa8346a200c6776d716b53e/.



Купцова Арина Сергеевна

Российский экономический университет им. Г.В. Плеханова

Высшая школа права

Россия, Москва

ASKupcova@yandex.ru

Kupcova Arina

Plekhanov Russian University of Economics

Higher School of Law

Russia, Moscow

ЕВРАЗИЙСКИЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ СОЮЗ: АКТУАЛЬНЫЕ ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ

Аннотация: Евразийский экономический союз (ЕАЭС), будучи молодым объединением, является предметом большого интереса с точки зрения своего развития и значимости в мировых экономических отношениях. Данный союз имеет все предпосылки стать лидером не только на региональном, но и на мировом уровне. Однако ввиду своего сравнительно недавнего образования, ЕАЭС имеет ряд проблем, требующих оперативного решения для эффективного развития и наращивания своего потенциала.

Ключевые слова: ЕАЭС, интеграция, экономика, правовые проблемы ЕАЭС, риски.

EURASIAN ECONOMIC UNION: CURRENT LEGAL ISSUES

Annotation: the Eurasian Economic Union (EAEU), being a young association, is a subject of great interest in terms of its development and significance in world economic relations. This union has all the prerequisites to become a leader not only at the regional, but also at the global level. However, due to its relatively recent formation,



the EAEU has a number of problems that require prompt solutions for effective development and capacity building.

Key words: EAEU, integration, economy, legal problems of the EAEU, risks.

Евразийский экономический союз (далее – «ЕАЭС») – это интеграционное объединение регионального характера. На сегодняшний день данный союз включает в себя пять государств: Армения, Беларусь, Казахстан, Кыргызстан, Россия. Из самых молодых объединений ЕАЭС является одним из самых успешных, поскольку представляет собой симбиоз добрососедства и сотрудничества на постсоветском пространстве.

Государства-члены ЕАЭС призваны осуществлять согласованную политику в различных сферах. Постепенно увеличивается количество государств, с которыми ЕАЭС заключает договоры о международном сотрудничестве. К примеру, в 2015 году между ЕАЭС и Вьетнамом было подписано Соглашение «О свободной торговле» [1], в 2018 году подобное соглашение было подписано с Ираном [2], а также соглашение с Китаем о торгово-экономическом сотрудничестве и др. [3]. Данные факты свидетельствуют о привлекательности ЕАЭС с точки зрения его потенциала и экономики.

Наличие ряда согласованных процессов в рамках ЕАЭС обеспечивается во многом за счет выработки общих принципов и норм с помощью унификации и гармонизации. В первом случае речь идет о создании некоторых единообразных правовых норм, а во втором – о преодолении различий между внутренними правовыми системами. Унификация направлена главным образом на прогрессивные сферы, участвующие в интеграции. Например, установление единых таможенных тарифов, построение единых принципов торговли с третьими странами, единое таможенное регулирование, разработка единых технических регламентов. К иным направлениям, которым также уделяется внимание, относятся реализация различных программ в сфере цифровизации,



электронного документооборота, запускаются различные механизмы научно-технического сотрудничества и т.д.

Те сферы, где интеграция протекает медленнее, осуществляется гармонизация законодательства стран-участниц ЕАЭС. Данный процесс затронул такие сферы, как интеллектуальная собственность (в 2020 г. заключено Соглашение о коллективном управлении авторскими и смежными правами [4]), финансовый рынок (в 2018 г. подписано Соглашение о гармонизации законодательства государств-членов в сфере финансового рынка [5]), добыча ресурсов (в 2016 г. разработана Концепция дальнейшего формирования общих рынков добычи ресурсов [6]) и т.д.

Помимо прочих факторов ЕАЭС обладает рядом уникальных характеристик, среди них: общее историческое и экономическое прошлое; доминирование России по всем экономическим показателям; сложная логистика и большие расстояния; небольшие объемы взаимной торговли, исключением является Россия (практически все государства ЕАЭС торгуют с Россией, но очень мало между собой) [7].

Остановившись на последней из перечисленных выше характеристик, стоит отметить, что вовлеченность всех государств-членов ЕАЭС во взаимную торговлю является одним из важных показателей развития интеграционных процессов в рамках союза. Отсюда закономерно вытекает проблема, характерная для рассматриваемого объединения государств. Она связана с низкими показателями товарооборота между государствами, входящими в ЕАЭС. Согласно официальной статистике Евразийской экономической комиссии объем взаимной торговли по состоянию на январь 2022 года увеличился на 17,3 % по сравнению с январем 2021 г. и составил 5 млрд.долларов США. При этом доля взаимной торговли во внешней торговле ЕАЭС сократилась на 3,5 % по сравнению с январем 2021 г.[8]. Несмотря на увеличение товарооборота между государствами-членами ЕАЭС, вызванного преимущественно санкциями 2022-2023 г.г., данный показатель не является значительным для рассматриваемого



интеграционного объединения и вызывает необходимость наращивания взаимной торговли для обеспечения устойчивого развития. В то же время процессы товарооборота между государствами-членами ЕАЭС осложняются отсутствием единых подходов к регулированию товарных потоков между рассматриваемыми государствами.

Поскольку любое взаимодействие имеет в своей основе правовой фактор, то в рамках рассматриваемой темы проблемным является вопрос имплементации актов, принятых на уровне ЕАЭС, в законодательство государств-членов этого союза. До сих пор сохраняется тенденции к различному толкованию и практическому применению технических регламентов ЕАЭС в самих государствах-членах. Еще одним примером, иллюстрирующим данную проблему, является отсутствие единого механизма привлечения к ответственности за несоблюдение права союза.

Несмотря на формирование единого рынка обращения товаров и услуг, единых таможенных способов регулирования, на сегодняшний день существуют некоторые изъятия из общих правил. Например, одним из них является механизм, разрешающий государствам-членам ЕАЭС на основании ст. 29 Договора о Евразийском экономическом союзе накладывать вето на льготный порядок перемещения товаров, данное право может реализовать любое из государств, входящих в союз, в целях охраны жизни и здоровья [9].

Приведенные выше и многие другие примеры подтверждают наличие определенной непоследовательности права ЕАЭС. Это связано с тем, что в его источниках присутствуют как абсолютно императивные нормы, не допускающие отклонений от общих тенденций, так и нормы, которые делают возможным неисполнение отдельных актов, что в свою очередь усложняет процессы интеграции. Кроме того, помимо договоров внутри ЕАЭС, его государства-члены заключают договоры как между собой, так и, например, с ВТО. Указанные договорные конструкции могут предусматривать противоречивые по отношению к праву ЕАЭС обязательства. Ярким примером таких противоречий



может послужить разница в таможенных пошлинах: Верховный суд РФ в одном из споров сделал вывод о том, что при расчете таможенной пошлины в конкретном споре приоритет будут иметь нормы Соглашения ВТО, а не права ЕАЭС, в результате в спорных правоотношениях была применена ставка 20 %, вместо 5 % [10]. Как отмечалось ранее значимую роль для преодоления ряда правовых проблем, играет имплементация права ЕАЭС в право его отдельных государств-членов [11].

Помимо всего прочего сферами союза, которые представляют собой определенные сложности в контексте интеграции внутри них, являются: автомобильные перевозки, обращение на рынках «чувствительных» для конкуренции товаров, валютный контроль, трудовая миграция и т.д. [12].

На сегодняшний день главная задача ЕАЭС заключается в том, чтобы государства-члены союза сфокусировали все свои усилия на экономических связях между собой, укрепили взаимопроникновение экономик в первую очередь в наиболее приоритетных направлениях.

Список литературы:

1. Соглашение о свободной торговле между Евразийским экономическим союзом и его государствами членами, с одной стороны, и Социалистической Республикой Вьетнам, с другой стороны от «29» мая 2015 г. // Официальный интернет-портал правовой информации: <http://www.pravo.gov.ru>, 2016 г. (дата обращения 14.10.2023 г.).

2. Распоряжение Совета Евразийской экономической комиссии от «14» сентября 2018 г. № 27 «О мероприятиях, направленных на реализацию Временного соглашения, ведущего к образованию зоны свободной торговли между Евразийским экономическим союзом и его государствами-членами, с одной стороны, и Исламской Республикой Иран, с другой стороны от «17» мая 2018 года» // Официальный сайт Евразийского экономического союза: <http://www.eaeunion.org/>, 2018 г. (дата обращения: 14.10.2023 г.).



3. Соглашение о торгово-экономическом сотрудничестве между Евразийским экономическим союзом и его государствами-членами, с одной стороны, и Китайской Народной Республикой, с другой стороны от «17» мая 2018 г. // Официальный интернет-портале правовой информации: <http://www.pravo.gov.ru>, 2019 г. (дата обращения: 14.10.2023 г.).

4. Соглашение о порядке управления авторскими и смежными правами на коллективной основе от «11» декабря 2017 г. // Официальный интернет-портал правовой информации: <http://www.pravo.gov.ru>, 2019 г. (дата обращения: 14.10.2023 г.).

5. Соглашение о гармонизации законодательства государств - членов Евразийского экономического союза в сфере финансового рынка от «06» ноября 2018 г. // Официальный интернет-портал правовой информации: <http://www.pravo.gov.ru>, 2020 г. (дата обращения: 14.10.2023 г.).

6. Решение Высшего Евразийского экономического совета от «31» мая 2016 г. № 8 «О Концепции формирования общих рынков нефти и нефтепродуктов Евразийского экономического союза» // Официальный сайт Евразийского экономического союза: <http://www.eaeunion.org/>, 2016 г. (дата обращения: 14.10.2023 г.).

7. Смыр Е.И. Евразийский экономический союз: проблемы и перспективы // Вестник МФЮА. 2021. № 1. С. 54-67.

8. Об итогах внешней и взаимной торговли товарами Евразийского экономического союза от «15» марта 2022 г. // Официальный сайт Евразийской экономической комиссии: https://eec.eaeunion.org/comission/department/dep_stat/tradestat/analytics/, 2022 г. (дата обращения: 14.10.2023 г.).

9. Договор о Евразийском экономическом союзе от «29» мая 2014 г. // Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 2015 г. (дата обращения: 14.10.2023 г.).



10. Определение Верховного Суда РФ от «11» декабря 2017 г. № 307-КГ17-18190 по делу № А56-51386/2016 // Электронное правосудие: <http://ras.arbitr.ru/> (дата обращения: 14.10.2023 г.).

11. Хам Ю.Ю. ЕАЭС: проблемы и перспективы развития // E-Scio. 2018. № 5. С. 5-13.

12. Васякина Е.В. Интеграционные процессы в Евразийском экономическом союзе: особенности, проблемы, перспективы // Российская юстиция. 2020. № 11. С. 15 - 17.



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

УДК 340

Берсенев Евгений Валерьевич

Уральский юридический институт МВД России

Факультет подготовки следователей

Россия, Екатеринбург

berevgArt@mail.ru

Bersenev Eugene

Ural Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia

Faculty of Investigator Training

Russia, Yekaterinburg

**ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ФОТОРОБОТА В ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

Аннотация: в данной статье рассматриваются возможности использования фоторобота в оперативно-розыскной деятельности в органах внутренних дел, в частности в конкретных оперативно-розыскных мероприятиях, обозначена нормативная основа регулирования, эффективность и перспектива развития данной технологии.

Ключевые слова: фоторобот, оперативно-розыскная деятельность, оперативно-розыскные мероприятия, преступность.

**THE USE OF THE SKETCH IN OPERATIONAL INVESTIGATIVE
ACTIVITIES**

Annotation: this article discusses the possibilities of using the sketch in operational investigative activities in the internal affairs bodies, in particular in specific operational investigative activities, outlines the regulatory framework for regulation, efficiency and prospects for the development of this technology.

Key words: sketch, operational search activity, operational search activities, crime.



Согласно ст. 2 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» одним из видов оперативно-розыскной деятельности является уголовно-розыскной процесс, который включает в себя предупреждение совершения преступлений, выявление и раскрытие преступлений, розыск лиц, скрывшихся от органов дознания, следствия и суда.

Как показывает статистика, большая часть преступлений не раскрывается в связи с отсутствием информации о месте нахождения преступника. Большое значение в установлении личности и месте нахождения преступника имеет взаимодействие между следователем, дознавателем и сотрудниками оперативных подразделений.

Также помимо преступников сотрудникам оперативных подразделений часто приходится осуществлять поиск пропавших лиц.

Раскрытие и расследование преступлений, установление и розыск преступника, являются важнейшими задачами, стоящими перед правоохранительными органами, так как реализация этих задач, помогает не только привлечь виновного к наказанию, но и является профилактической мерой, предотвращающей возможность совершения новых преступлений.

В правоохранительной деятельности большое значение имеет информация. Сотрудники оперативных подразделений получают информацию о лице, место нахождения которого необходимо установить из различных источников: непосредственно от потерпевшего, свидетелей, от следователя, дознавателя, из дежурной части, из СМИ или сети Интернет.

Законодательство Российской Федерации защищает личную информацию граждан, согласно ч. 2 ст. 11 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных» информация о лице может использоваться только с его согласия. Однако, правоохранительные органы имеют право на использование личной информации о человеке в рамках осуществления своих служебных обязанностей. Использование персональных данных лица в



правоохранительной деятельности регламентируется различными ведомственными приказами.

Одним из средств поисковой деятельности сотрудников оперативных подразделений является использование фоторобота. Фоторобот представляет собой изображение лица, сформированное на основании мыслительного образа разыскиваемого лица, который остался в памяти у потерпевшего, свидетеля или заявителя о пропаже лица. В оперативной деятельности фоторобот дополняется информацией, содержащей ФИО разыскиваемого лица, даты его рождения, места его возможного нахождения, транспорта, на котором он может передвигаться, а также его рост, примет поведения и одежду на момент пропажи или побега. На основании фоторобота и вышеперечисленной информации составляется ориентировка, по которой ведётся поиск лица.

Использование фоторобота и личной информации в правоохранительной деятельности регламентируется следующими приказами МВД России:

1. Приказ № 70 МВД России от 10 февраля 2006 г. «Об организации использования экспертно-криминалистических учётов органов внутренних дел Российской Федерации»;

2. Приказ № 7 МВД России от 11 января 2009 г. «Об утверждении Наставления по организации экспертно-криминалистической деятельности в системе МВД России».

Помимо вышеперечисленных ведомственных приказов, использование данной информации возможно на основании ст. 6 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности». В данной статье содержится перечень оперативно-розыскных мероприятий, которые осуществляются в процессе деятельности сотрудников оперативных подразделений. Также в п. 7 ст. 6 закреплён такой вид оперативно-розыскных мероприятий, как «отождествление личности».



«Отождествление личности», согласно данному федеральному закону, представляет собой процесс установления и идентификации лица на основании имеющейся информации.

Фоторобот достаточно часто используется в оперативно-розыскной деятельности, его эффективность доказана практическим опытом раскрытия уголовных дел.

Эффективность использования фоторобота отмечается не только сотрудниками правоохранительных органов, но и средствами массовой информации. По мнению представителей общественности использования фоторобота, имеет наибольшее значение при установлении места нахождения серийных убийц, насильников и лиц, совершивших другие тяжкие и особо тяжкие преступления.

Использование фоторобота так же является своеобразной профилактической мерой, так как, увидев различные ориентировки по телевидению, в газетах, на просторах сети Интернет и на различных стендах, граждане обращают особое внимание на похожих лиц и избегают контакта с ними, а также сообщают в полицию о месте их нахождения.

Так как на данном этапе отмечается широкое взаимодействие между правоохранительными органами и средствами массовой информации, МВД часто предоставляет различную информацию для публикации. Так, по данным Главного Управления МВД по г. Москва в 2016 году при помощи использования фоторобота было раскрыто 35 преступлений. Несомненно, количество раскрытых преступлений с использованием фоторобота значительно больше.

Однако, не смотря на эффективность применения данного метода в оперативно-розыскной деятельности, безусловно, существуют свои недостатки, к котором относится качество составленного фоторобота, способность отождествления лица по фотороботу, а также профессиональные качества сотрудников.



Успех розыскной деятельности, прежде всего, зависит от деятельности оперативных подразделений, возможности ориентироваться в полученной информации, от качества проведения анализа.

При проведении оперативно-розыскных мероприятий на эффективность установления места нахождения лица влияет взаимодействие между оперативными сотрудниками на районном, всероссийском и международном уровне.

В настоящее время на поисковую деятельность благоприятно влияет развитие современных технологий, МВД России совместно с учеными анализируют процесс поиска и пытаются найти пути совершенствования процесса использования современных технологий.

В целях раскрытия тяжких и особо тяжких преступлений 12 ноября 2020 года был предложен проект по внедрению искусственного интеллекта для выявления серийных преступлений и определения внешности преступника.

Видится, что внедрение данных технологий приведет к упрощению деятельности оперативных подразделений. Так как в настоящий довольно редко раскрываются преступления, совершенные без свидетелей и очевидцев, так как составить фоторобот не представляется возможным, а отпечатки пальцев не всегда есть в базах МВД, если лицо впервые совершило преступление.

Сущность предложенного проекта состоит в том, что оставшиеся на месте преступления биологические следы преступника будут использоваться для составления его фоторобота с помощью ДНК. Использование данной технологии планируется в 2024 году.

Таким образом, рассмотрен процесс работы оперативных сотрудников по установлению места нахождения лица, а также перспективы развития данной деятельности. На данном этапе установления места нахождения лица возможно лишь при наличии фоторобота и другой информации о лице, видится, что принятие проекта о внедрении искусственного интеллекта сможет во многом облегчить деятельность оперативных сотрудников по установлению места



нахождения лица. Так как в настоящий момент фоторобот является одним из видов субъективных портретов и правильность передачи индивидуальных признаков преступника зависит от лица, которой его видел.

Список литературы:

1. О персональных данных: Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ. – URL: <https://sudact.ru>
2. Об организации использования экспертно-криминалистических учетов органов внутренних дел Российской Федерации: Приказ МВД России от 10 февраля 2006 г. № 70 (в ред. приказов МВД России от 21.05.2008 № 438, от 30.12.2010 № 902) (с изменениями и дополнениями). – URL: <https://sudact.ru>
3. Об утверждении Наставления по организации экспертно-криминалистической деятельности в системе МВД России: Приказ МВД России от 11.01.2009 года № 7. – URL: <https://sudact.ru>
4. «Об оперативно-розыскной деятельности»: Федеральный закон от 12.08.1995 № 144-ФЗ. – URL: <https://sudact.ru>
5. Статистика и аналитика // Министерство внутренних дел Российской Федерации // – URL: <https://мвд.рф/dejatelnost/statistics>
6. МВД внедрит нейросети для поиска серийных убийц и создания «фотороботов» // Закон времени: информационно-аналитический сайт // – URL: <https://zakonvremeni.ru>
7. Маркичев В.Н., Дударь А.И., Хусяинов Т.М. Использование субъективного портрета в работе правоохранительных органов: теория и практика // Наука. Мысль: электронный периодический журнал. 2016. №5-1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ispolzovanie-subektivnogo-portreta-v-rabote-pravoohranitelnyh-organov-teoriya-i-praktika> (дата обращения: 01.10.2023)
8. Шхагапсоев З.Л., Гаужаева В.А. Основы теории и практическое использование субъективных портретов // Проблемы экономики и юридической



практики. 2018. №2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/osnovy-teorii-i-prakticheskoe-ispolzovanie-subektivnyh-portretov> (дата обращения: 01.10.2023)

9. Мустаев Т.И., Ямилова З.Р., Аминев Ф.Г. Субъективный портрет и криминалистические аспекты его использования в уголовном судопроизводстве // *Juvenis scientia*. 2017. №5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/subektivnyu-portret-i-kriminalisticheskie-aspekty-ego-ispolzovaniya-v-ugolovnom-sudoproizvodstve> (дата обращения: 01.10.2023)



Ганеева Светлана Вячеславовна
Московский государственный юридический университет
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Институт прокуратуры
Россия, Москва
svetlanaganeeva2002@mail.ru
Ganeeva Svetlana
Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
Institute of the Prosecutor's Office
Russia, Moscow

О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ КООРДИНАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ

Аннотация: в статье дается определение координационной деятельности, разграничиваются понятия «координация» и «взаимодействие», определяются задачи координационной деятельности правоохранительных органов, а также анализируются нормативные акты, регулирующие указанное направление деятельности, предлагается и обосновывается позиция о принятии единого законодательного акта.

Ключевые слова: взаимодействие правоохранительных органов, деятельность по борьбе с преступностью, прокуратура, координационная деятельность органов прокуратуры, правоохранительные органы, правовое регулирование.

ON LEGAL REGULATION OF COORDINATING ACTIVITIES OF PROSECUTION BODIES

Annotation: the article defines coordination activities, distinguishes between the concepts of "coordination" and "interaction", defines the tasks of the coordination activities of law enforcement agencies, and analyzes the regulations governing this area



of activity, proposes and substantiates the position on the adoption of a single legislative act.

Key words: interaction of law enforcement agencies, anti-crime activities, prosecutor's office, coordinating activities of the prosecutor's office, law enforcement agencies, legal regulation.

Противодействие преступности, а в частности, предупреждение преступлений являются важными задачами, стоящими перед правоохранительными органами Российской Федерацией, для решения которых должным образом реализуются полномочия государственных органов. Немаловажную позицию в противодействии преступности занимают органы прокуратуры Российской Федерации.

В статье 8 Закона РФ от 17 января 1992 года № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» (далее – Закон о прокуратуре) указано, что Генеральный прокурор РФ и подчиненные ему прокуроры координируют деятельность по борьбе с преступностью органов внутренних дел, органов федеральной службы безопасности, органов таможенной службы и других правоохранительных органов [1]. Стоит упомянуть, что закрепление в законе указанной функции произошло только с принятием Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации "О прокуратуре Российской Федерации"» от 17.11.1995 N 168-ФЗ.

Прокуратура в России на всех этапах своего развития выполняла в той или иной форме координирующую роль в деятельности по борьбе с преступностью. Обоснованно отмечается в литературе, что деятельность дореформенных царских органов уголовной юстиции нуждалась в согласованности и скоординированности. Из всех существующих на тот момент государственных органов прокуратура наиболее подходила для выполнения этих функций, поэтому пыталась их на практике осуществлять без соответствующих указаний в законе [2, с. 83]. В период становления нового Российского государства



прокуратура была отстранена от координационной деятельности. Развернувшаяся дискуссия о статусе органов прокуратуры, политическое противостояние обусловили отсутствие в Законе о прокуратуре координационной функции. Объективная реальность криминогенной ситуации требовала взаимодействия органов прокуратуры с правоохранительными органами, руководства и направления их деятельности в различных сферах по борьбе с преступностью. Отсутствие законодательного закрепления координационного направления деятельности прокуратуры не снижало ее актуальности и необходимости, в приказах и указаниях Генерального прокурора РФ упоминалась необходимость взаимодействия прокуратуры с правоохранительными органами. Сложившаяся ситуация обусловила издание Президентом РФ Указа от 20 октября 1993 года № 1685 «О деятельности прокуратуры в период поэтапной конституционной реформы в Российской Федерации», в котором на прокуратуру была возложена координационная деятельность правоохранительных органов по борьбе с преступностью.

Координационная деятельность – это согласованная деятельность правоохранительных органов, которая направлена на обсуждение, разработку, а также осуществление в рамках компетенции каждого органа совместных мероприятий в целях своевременного выявления, пресечения, предупреждения, раскрытия преступления, устранения причин и условий, способствующих их совершению [3, с. 168]. Сущность координации состоит во взаимной согласованности, а также упорядоченности деятельности различных органов для достижения общей цели.

Необходимо разграничивать понятие «координация» и термин «взаимодействие». Стоит уяснить, что понятия «координация» и «взаимодействие» взаимосвязаны, однако не являются тождественными. Любая координация основана на взаимодействии субъектов, так как она не возможна без взаимных связей, отношений между субъектами, но не каждое взаимодействие является координацией. Понятие «взаимодействие» по



отношению к «координации» является более широким термином. Координация носит упорядоченный, согласованный, регламентированный характер, имеет свои принципы и условия осуществления. Можно выделить условия осуществления взаимодействия, под которыми понимаются обстоятельства и правила, позволяющие наиболее эффективно решать стоящие перед субъектами задачи. К таким условиям относятся четкое определение правового статуса, взаимная ответственность субъектов, последовательное разделение функций. Целями взаимодействия является повышение результативности и эффективности согласованной деятельности участников. Цели взаимодействия можно подразделить на главные (повышение эффективности деятельности прокуратуры), функциональные (объединение усилий различных подразделений и органов для оперативного выявления нарушений закона, обстоятельств способствующих совершению преступлений), а также вспомогательные (своевременное и быстрое получение информации о готовящихся преступлениях). Важным условием является наличие участника, осуществляющего полномочия по ее организации [4, с. 92]. Соответственно прокуратура является тем органом, который имеет соответствующие полномочия по организации деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью.

Задачи координационной деятельности являются конкретными по содержанию и рассчитаны на определенный период, к ним стоит отнести соблюдение законности при осуществлении координационной деятельности; выработку единообразного подхода к применению нормативных правовых актов, регулирующих сферу борьбы с преступностью формирование стабильной правоприменительной практики; анализ состояния преступности и ее динамики; прогнозирование тенденций развития преступной деятельности. Капинус О.С. также к задачам относит объединение согласованных усилий в работе правоохранительных органов по борьбе с преступностью; разработку и осуществление согласованных действий по своевременному выявлению,



пресечению, раскрытию и предупреждению преступлений; принятие необходимых мер по устранению причин и условий способствующих совершению преступлений; устранение параллелизма и дублирования в деятельности правоохранительных органов [5, с. 248]. Основной задачей правоохранительных органов при осуществлении координационной деятельности является укрепление законности и правопорядка.

Координационная деятельность прокуратуры имеет широкую правовую базу. Наиболее подробно регулируется координация в Положении о координационной деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью, утвержденном Указом Президента РФ от 18.04.1996 N 567 [6]. В нем обозначены цели координационной деятельности, не закрытый перечень участников координационной деятельности, принципы ее осуществления, регламентируются полномочия участников координационной деятельности, в частности, подробно регулируется деятельность координационного совещания, а также формы взаимодействия с судами и органами юстиции.

Говоря о нормативном регулировании, нельзя не упомянуть законы, устанавливающие правовой статус субъектов координационной деятельности, к их числу, например, можно отнести Федеральный закон "Об оперативно-розыскной деятельности" от 12.08.1995 N 144-ФЗ, Федеральный закон "О федеральной службе безопасности" от 03.04.1995 N 40-ФЗ, Федеральный закон "О полиции" от 07.02.2011 N 3-ФЗ и другие.

В правовом регулировании указанной сферы действия правоохранительных органов существенное значение имеют акты, регулирующие борьбу с терроризмом, экстремизмом, коррупцией, незаконным оборотом наркотиков и иными группами преступлений, поэтому применяется соответствующее законодательство, а именно, Федеральный закон "О противодействии коррупции" от 25.12.2008 N 273-ФЗ, Федеральный закон "О противодействии терроризму" от 06.03.2006 N 35-ФЗ, Федеральный закон "О



наркотических средствах и психотропных веществах" от 08.01.1998 N 3-ФЗ и другие нормативные акты.

Особое место занимают приказы и указания Генерального прокурора, имеющие организационный характер, например, приказ Генерального РФ от 16.01.2012 N 7 "Об организации работы органов прокуратуры Российской Федерации по противодействию преступности" регулирует вопросы координации деятельности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие, обозначает вопросы, рассматриваемые на координационных совещаниях, называет способы повышения эффективности координационной работы, обращает внимание на другие формы координационной деятельности [7]. Совместные приказы и указания руководителей правоохранительных органов можно выделить в отдельную категорию источников правового регулирования координационной деятельности, они являются примером их взаимодействия.

Обобщая, необходимо сказать, что правовая база координационной деятельности правоохранительной деятельности является достаточно обширной и, конечно, не ограничивается выше названными нормативными актами. Такой объем нормативного регулирования указанной деятельности обусловлен широким кругом субъектов, участвующих в координации, а также большим перечнем сфер, в которых осуществляется преступная деятельность и, на борьбу с которой направлена деятельность правоохранительных органов. Однако стоит отметить недостаточное регулирование на законодательном уровне направлений и форм координации, названных в Положении о координации деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью, где наиболее подробно описана такая форма, как координационные совещания. Другие формы координации также активно используются правоохранительными органами, например, совместные выезды в регионы для проведения согласованных действий, проверок и оказания помощи местным правоохранительным органам в борьбе с преступностью, реализация целевых мероприятий для выявления и



пресечения преступлений, а также устранения причин и условий, способствующих их совершению, издание совместных приказов, указаний, подготовка информационных писем и иных организационно-распорядительных документов и иные. Капинус О. С. и Жубрин Р. В. поддерживают позицию того, что регламентация форм координации деятельности правоохранительных органов в подзаконном нормативном акте является недостаточной для эффективного осуществления этой деятельности и достижения необходимого уровня правопорядка, борьбы с преступностью [8, с. 7].

Также актуальным является вопрос законодательного регулирования координационной функции отдельных правоохранительных органов в статусных законах. Отсутствие регулирования указанной функции в законах, определяющих правовой статус правоохранительных органов позволяет выдвигать предположение о том, что участие в координационной деятельности для них не является обязательным, что понижает ответственность руководителей правоохранительных органов за осуществление координационных мероприятий, согласованной деятельности с другими субъектами координации. Для оценки эффективности координационной деятельности каждого правоохранительного органа и последующего оценивания результатов совместной деятельности субъектов необходимо разработать и утвердить соответствующие рекомендации Координационным совещанием руководителей правоохранительных органов.

В связи с вышеизложенным, с целью систематизации, а также упорядочения и подробной регламентацией осуществления форм координационной деятельности правоохранительных органов, внесения ясности в некоторые аспекты важного для борьбы с преступными деяниями направления деятельности правоохранительных органов предлагается закрепить координационную деятельность в законодательном акте. Нынешняя ее регламентация в подзаконном акте и иных нормативных актах представляется недостаточной. В законе о координационной деятельности правоохранительных органов необходимо закрепить понятия «координация» и «взаимодействие»,



указать цели и задачи этой деятельности, принципы ее осуществления, конкретный перечень участников по причине отсутствия единого понимания термина «правоохранительные органы», их права и обязанности, ответственность за невыполнение координационных решений, способы фиксации результатов координационной деятельности, параметры их оценки, перечень направлений и форм координации с указанием особенностей их реализации при отсутствии их регламентации организационно-распорядительными актами Генерального прокурора РФ, также необходимо указать особенности реализации координации на уровне субъектов РФ.

Координация прокуратурой деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью представляет собой целенаправленное обоснованное упорядочение работы правоохранительных органов по борьбе с преступностью, имеет длинную и сложную историю, является важным направлением деятельности по борьбе с преступлениями. Наличие обширной информации о состоянии законности, уязвимых сферах появления преступности, борьбе с преступными проявлениями, правовых позициях судебных органов по конкретным делам обусловили наличие координационных полномочий у прокуратуры. Уже активно работающее названное направление деятельности для повышения эффективности реализации поставленных задач требует более детального правового регулирования отдельных своих аспектов в едином законодательном акте.

Список литературы:

1. Федеральный закон от 17.01.1992 N 2202-1 (ред. от 29.12.2022) "О прокуратуре Российской Федерации" (с изм. и доп., вступ. в силу с 09.01.2023) // "Собрание законодательства РФ", 20.11.1995, N 47, ст. 4472.
2. Координационная деятельность российской прокуратуры: тенденции и закономерности. Монография / Зинуров Р.Н.; Отв. ред.: Рябцев В.П. - Уфа: Гилем, 2002. 251 с.



3. Бобров, В. К. Прокурорский надзор : учебник и практикум для вузов / В. К. Бобров. — 7-е изд., перераб. и доп. — Москва : Издательство Юрайт, 2023. — 224 с. — (Высшее образование). — ISBN 978-5-534-15663-8. — Текст : электронный // Образовательная платформа Юрайт [сайт]. — URL: <https://urait.ru/bcode/510870> (дата обращения: 07.07.2023).

4. Ергашев, Е. Р. Организация работы в прокуратуре (первичного территориального звена прокурорской системы) : учебное пособие для вузов / Е. Р. Ергашев. — Москва : Издательство Юрайт, 2023. — 143 с. — (Высшее образование). — ISBN 978-5-534-15361-3. — Текст : электронный // Образовательная платформа Юрайт [сайт]. — URL: <https://urait.ru/bcode/520427> (дата обращения: 07.07.2023).

5. Прокурорский надзор. Особенная и Специальная части : учебник для вузов / О. С. Капинус [и др.] ; под общей редакцией О. С. Капинус ; под научной редакцией А. Ю. Винокурова. — 6-е изд., перераб. и доп. — Москва: Издательство Юрайт, 2023. — 462 с. — (Высшее образование). — ISBN 978-5-534-15984-4. — Текст : электронный // Образовательная платформа Юрайт [сайт]. — URL: <https://urait.ru/bcode/530378> (дата обращения: 07.07.2023).

6. Указ Президента РФ от 18.04.1996 N 567 (ред. от 31.12.2019) "О координации деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью" (вместе с "Положением о координации деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью") // "Собрание законодательства РФ", 22.04.1996, N 17, ст. 1958.

7. Приказ Генерального прокурора России от 16.01.2012 N 7 (ред. от 25.11.2022) "Об организации работы органов прокуратуры Российской Федерации по противодействию преступности" // "Законность", N 3, 2012.

8. Капинус О. С., Жубрин Р. В. Реализация правоохранительной функции Российского государства в деятельности государственных органов // Вестник Акад. Ген. прокуратуры Рос. Федерации. 2014. № 1(39). С. 4-10.



УДК 343.12

Рукавишникова Галина Александровна
Уральский юридический институт МВД России
Факультет подготовки следователей
Россия, Екатеринбург
9089133977@mail.ru

Титов Павел Михайлович
Уральский юридический институт МВД России
Кафедра оперативно – розыскной деятельности ОВД
Россия, Екатеринбург
titov1995@ya.ru

Rukavishnikova Galina
Ural Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia
Faculty of Investigator Training
Russia, Ekaterinburg
Titov Pavel

Ural Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia
Department of Operative Investigative Activities of the Internal Affairs Department
Russia, Ekaterinburg

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ТЕХНОЛОГИЙ OSINT НА ПЛАТФОРМЕ TELEGRAM ДЛЯ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ В ПОЛУЧЕНИИ ЗНАЧИМОЙ ИНФОРМАЦИИ

Аннотация: в статье рассматриваются вопросы общей характеристики технологий OSINT на платформе TELEGRAM для использования в получении значимой информации. Обращается внимание на проведении оперативно-розыскных мероприятий и иных мероприятий по открытым источникам информации в открытом и закрытом сегменте Интернета. Особое внимание уделяется технологии OSINT на платформе TELEGRAM, в результате



применения которой, можно получить значимую информацию для правоохранительной деятельности.

Ключевые слова: информация, OSINT, оперативно-розыскная деятельность, оперативно-розыскные мероприятия, компьютерная разведка, ориентирующая информация, сетевая разведка, правоохранительная деятельность.

GENERAL CHARACTERISTICS OF OSINT TECHNOLOGIES ON THE TELEGRAM PLATFORM FOR USE IN OBTAINING MEANINGFUL INFORMATION

Annotation: the article discusses the general characteristics of OSINT technologies on the TELEGRAM platform for use in obtaining meaningful information. Attention is drawn to the conduct of operational search activities and other activities on an open source of information in the open and closed segment of the Internet. Particular attention is paid to OSINT technology on the TELEGRAM platform, as a result of which it is possible to obtain significant information for law enforcement.

Key words: information, OSINT, operational search activity, operational search activities, computer intelligence, orienting information, network intelligence, law enforcement.

Цифровизация становится неотъемлемым элементом деятельности любого человека. Повсеместно социальные и политические процессы, а также деятельность государственных органов перемещается в цифровую среду и для того, чтобы успешно адаптироваться в обществе, люди создают различные цифровые профили на государственных порталах, ведут страницы в социальных сетях, выкладывая при этом фотографии и иную информацию о себе. Интернет в своем открытом сегменте имеет настолько обширную сеть, что обыденный человек представить не может, не говоря о закрытом сегменте Интернета.



На этом фоне, как никогда становится актуальной фраза британского банкира Натана Ротшильда: «Кто владеет информацией — тот владеет миром». Да, хотелось бы, безусловно, с данными словами согласиться. Это подтверждается и современными условиями, в которых Российская Федерация находится.

Но для того, чтобы «владеть» информацией необходимо знать, как и откуда её получать, и наиболее подходящим вариантом в этом вопросе являются общедоступные источники. Такой метод сбора, анализа и использования информации из открытых источников именуется OSINT (Open source intelligence).

OSINT – это разведывательный набор инструментов, включающий в себя такие инструменты, как поиск, выбор, сбор, анализ информации. В зависимости от целей, OSINT можно использовать по-разному. К примеру, это хороший инструмент для разведывательных служб, правоохранительных органов [1, с. 216], журналистов и исследователей. Он позволяет получить доступ к информации, которая обычно недоступна пользователям. Особенностью OSINT является то, что он основан на открытых источниках, что делает его более прозрачным и доступным для широкой аудитории. OSINT можно применять в отношении конкретных людей, событий, явлений и целей.

Как было отмечено выше, основной принцип технологии OSINT состоит в использовании общедоступных источников для сбора и анализа информации. Это включает в себя все виды данных, доступных через Интернет: новости, социальные сети, блоги, форумы, онлайн-платформы, академические исследования и многое другое. Важным отличием OSINT является использование информации, которая открыта для всех, включая не только публикации, но и скрытые данные, такие как метаданные, которые могут содержать полезные сведения.

Условно, методы сбора информации OSINT можно классифицировать на два вида: пассивные и активные. Пассивные методы – это рядовые методы,



которые доступны для любого пользователя и не предполагают глубокого анализа информации и прямого воздействия с системами. В качестве примера такого метода, можно привести использование поисковых сетей (Google, Яндекс и другие) [2, с. 133]; просмотр анкет и страниц пользователя в социальных сетях; получение геолокационных данных с помощью общедоступных ресурсов вроде «Google Maps» или «Яндекс.Карты» и тд. Активные методы – это методы, через которые оказывается влияние непосредственно на объект исследования, при этом, предполагается использование специальных систем, которые доступны лишь определенному кругу лиц. Как правило, получение доступа к таким средствам осуществляется через подписку (бесплатно или за определенную сумму денежных средств) либо посредством создание поддельных учетных записей и/или сайтов и т.д. [3, с. 8].

Конкретный пример активного метода – боты в мессенджере Telegram. Боты – это интернет-сервисы, то есть специализированные онлайн-платформы и инструменты, которые предоставляют доступ к открытым источникам информации. Эти сервисы обеспечивают удобный и эффективный способ сбора и анализа данных, а также предоставляют различные функции для фильтрации, обработки и визуализации информации.

В Telegram существует разнообразие ботов, которые предоставляют различную информацию о людях, в зависимости от их целей и функций. Некоторые боты могут предоставлять информацию о публичных профилях в социальных сетях, контактных данных, результаты поиска по базам данных или даже более конкретную информацию о личности.

Однако, стоит быть осторожным с ботами, предоставляющими информацию о людях, так как они могут использоваться в незаконных целях или нарушать права на конфиденциальность. Важно учитывать, что сбор, хранение и распространение личных данных без согласия владельца данных может быть незаконным и нарушать права на конфиденциальность.



При использовании подобных ботов важно убедиться, что они соблюдают законодательство и не нарушают приватность и безопасность личных данных.

Как правило, все информация, предоставляемая ботами, является персональными данными, то есть, фактически, само создание и использование таких ботов, нарушает права на конфиденциальность, так как они собирают личные данные о людях и без их согласия предоставляют доступ к данным третьим лицам.

Рассмотрим наиболее популярные боты и кратко проанализируем их возможности, предварительно квалифицировав их по объекту поиска:

Сервисы для сбора данных по номеру абонента. Так, например - @Usersbox. Бот предоставляет возможность только по номеру абонента получить следующую информацию: ФИО, дата рождения, адрес прописки, номер СНИЛС, номер ИНН, паспортные данные, Email, информация о объявлениях на Avito, и т.д. Пользователю дается 5 бесплатных дней использования сервиса, далее цена подписки начинается от 49 рублей. Примерно аналогичную информацию предоставляют @Zernerda_bot, @Quick OSINT, @egrul_bot.

Сервисы для сбора данных по фотографии. Рассмотрим данный вид сервисов на примере @VkUrlbotBot. После загрузки изображения сервис находит ссылки на аккаунты из социальных сетей с похожими фотографиями, помимо этого, возможно осуществлять: поиск телефона по ссылке на страницу VK; поиск телефона по Username Telegram; пробив ID по Username Telegram; поиск по ФИО; проверка номера авто; поиск телефона по Username Telegram; поиск телефона по ссылке на страницу Facebook; поиск предыдущих никнеймов Telegram; проверка почты; поиск по номеру телефона. Также, поиск по фотографии осуществляют такие боты как: @FFace_bot, @FCfind_bot; @Poiskovichokbot и др.

Сервисы для сбора информации об электронной почте. SmartSearch_Bot – благодаря электронной почте бот также позволяет получить информацию в виде



ссылок на социальные сети, адреса проживания, дата рождения и других данных. У этого бота есть и другие функции, так, например, можно отправить стикер, чтобы найти создателя или отправить точку на карте, чтобы найти людей, которые сейчас там, так же с помощью голосовых команд также можно выполнять поисковые запросы.

Сервисы для сбора данных о номере транспортного средства. В этой сфере рассмотрим бот @AVinfoBot, который осуществляет проверку по госномеру, VIN и телефону продавца. Пользователю предоставляется возможность получить сведения об участии автомобиля в ДТП, кредитах, пробеге и другие существенные сведения. Кроме того, информацию о транспортном средстве можно узнать в ботах @AntiParkonBot и @avtocodbot.

Помимо вышерассмотренных ботов, существуют и другие, например, функционал бота @TeleSINT позволяет выполнять поиск по нику в Telegram и определить, в каких группах состоит тот или иной интересующий пользователь.

Как видно из краткого анализа, Telegram-боты, позволяют при наличии минимальных данных узнать многие персональные данные третьего лица, своего рода это и есть технология OSINT, однако, такой, весьма легкий способ получения конфиденциальной информации имеет двойственную природу.

Так, одним из основных направлений применения OSINT является сфера безопасности. Разведка, правоохранительные органы и частные детективные агентства активно используют технологию OSINT для сбора информации о преступниках, ликвидации угроз и предотвращения преступлений. Благодаря OSINT можно идентифицировать потенциальных преступников, проанализировать схемы их действий, а также предоставить релевантные данные в судебные процессы. Кроме того, в целях реализации принципа «публичности», применение технологии OSINT также находит свое место в сфере журналистики: основываясь на открытых источниках информации, журналисты могут проверять факты, подтверждать достоверность новостей, выявлять манипуляции с информацией и разоблачать фейки. То есть, OSINT становится мощным



инструментом, который помогает журналистам предоставлять актуальную и достоверную информацию общественности. И, наконец, OSINT является важным средством для обычных пользователей, которые имеют доступ к огромному количеству информации в сети. Благодаря этой технологии, любой человек может провести собственное расследование, изучить интересующую тему, проверить достоверность информации или просто оставаться в курсе событий. Таким образом, технология OSINT способна выполнить почти все задачи, которые ставятся перед «частными детективами». Для разведок всего мира нужность OSINT очевидна. Однако кого-то может удивить, что методики и инструменты открытой разведки не только не засекречены, но, напротив, совершенно общедоступны.

На этом фоне возникает проблемы развития преступности. Так, например, преступники могут использовать OSINT для выявления перспективных мишеней и слабых мест в защите потенциальной жертвы, подготовки к целевым атакам с использованием социальной инженерии, а также в целях доксинга (сбор и публикация персональной информации о человеке, часто из соображений мести). С помощью полученных данных могут моделировать угрозу и разрабатывать план атаки. Кибератака, как, впрочем, и все атаки начинается с разведывательной аналитической операции, для начала происходит пассивное получение разведданных, что и позволяет сделать технология OSINT.

Также, помимо возможности совершения кибератак, благодаря данной технологии, беспрепятственно доступ к паспортным данным некоторых граждан, могут получить и мошенники. В дальнейшем, полученная информация может быть использована для различных целей.

Перечислим некоторые основные способы использования:

1. Открытие фальшивых счетов: Мошенники могут использовать чужие паспортные данные для открытия фальшивых банковских счетов или кредитных карт. Это позволяет им получить доступ к финансовым средствам или совершать транзакции от имени других лиц.



2. Подделка личности: Используя паспортные данные, мошенники могут подделывать личность жертвы. Они могут оформить кредиты, арендовать недвижимость, открывать счета и совершать другие действия, выдаваясь за других людей.

3. Финансовые мошенничества: Мошенники могут использовать паспортные данные, чтобы получить доступ к банковским счетам жертвы, совершать финансовые операции или переводы денежных средств. Они могут также использовать эти данные для получения доступа к чужим электронным кошелькам или платежным системам [4, с. 72].

4. Мошенничество по телефону: Паспортные данные могут быть использованы мошенниками при звонках, где они выдают себя за представителей банков, государственных учреждений или других организаций. Они могут просить жертву предоставить паспортные данные для проверки личности или для осуществления финансовых операций.

Таким образом, преступления, совершение которых возможно посредством использования технологий OSINT, весьма разнообразны, именно этим и обусловлена двойственная природа существования данной технологии, выраженная непосредственно в ботах мессенджера Telegram, так как, именно с их помощью у злоумышленников появляется возможность наиболее оптимальным путем получить всю интересующую их информацию в максимально короткий промежуток времени.

Подводя итоги, необходимо отметить, что технология OSINT имеет огромный потенциал и продолжает развиваться, изменив и улучшив нашу способность искать и анализировать информацию. Она позволяет нам видеть мир с новой перспективы, расширяет границы наших знаний и способствует развитию различных областей, от правоохранительной деятельности, в том числе и оперативно-розыскной [5, с. 317], до журналистики и обычного интернет-пользователя. Необходимо осознать и использовать возможности, которые технология OSINT предоставляет, чтобы эффективно работать с



информацией в нашей современной информационной эпохе. Для этого, в том числе и в вузах, должны изучаться такие возможности, в первую очередь в правоохранительных целях [6, с. 105].

Список литературы:

1. Титов П. М. Оперативно-розыскные мероприятия, проводимые оперативными сотрудниками при выявлении и раскрытии преступлений в экономической сфере / П. М. Титов // Технологии XXI века в юриспруденции : Материалы Пятой международной научно-практической конференции, Екатеринбург, 19 мая 2023 года. – Екатеринбург: АНО «Центр содействия развитию криминалистики «КримЛиБ»», 2023. – С. 216-220.

2. Янгаева М. О. OSINT. Получение криминалистически значимой информации из сети Интернет / М. О. Янгаева, Н. О. Павленко // Алтайский юридический вестник. – 2022. – № 2(38). – С. 131-135.

3. Дворянкин О.А. OSINT, PENTEST и нетсталкинг - информационные технологии интернета // Национальная ассоциация ученых (НАУ) – № 84. – 2022. – С. 6-13.

4. Титов П. М. Проверка по сообщениям о дистанционном мошенничестве и краже с банковских счетов либо электронных денежных средств / П. М. Титов // Преступность в сфере информационных и телекоммуникационных технологий: проблемы предупреждения, раскрытия и расследования преступлений. – 2023. – № 9. – С. 70-77.

5. Титов П. М. Получение компьютерной информации / П. М. Титов // 25 лет на службе Отечеству : Сборник научных трудов, посвященный деятельности научных школ Санкт-Петербургского университета МВД России и приуроченной к 25-летию со дня его образования / Сост.: О.И. Городовая, О.С. Кравченко, А.А. Жаворонкова. – Санкт-Петербург : Санкт-Петербургский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2023. – С. 316-318.



6. Качалов А. Г. Подготовка специалистов по работе с открытыми данными в сети интернет (OSINT) в гражданских и ведомственных вузах / А. Г. Качалов, М. М. Лантаев // Юридическая наука: история и современность. – 2021. – № 9. – С. 98-106.



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 27

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

УДК 347.964.1

Зарубин Алексей Вячеславович

Бурятский государственный университет имени Доржи Банзарова

Институт права и экономики

Россия, Улан-Удэ

zarubin.v-sud@yandex.ru

Zarubin Alexey

Buryat State University named after Dorji Banzarov

Institute of Law and Economics

Russia, Ulan-Ude

**К ВОПРОСУ О ПЕРЕХОДЕ НА ВЕДЕНИЕ ЭЛЕКТРОННЫХ
ИСПОЛНИТЕЛЬНЫХ ПРОИЗВОДСТВ В РОССИИ**

Аннотация: в статье рассматриваются проблемы полного перехода от бумажного исполнительного производства к электронному исполнительному производству и пути решения. Обосновывается важность электронного взаимодействия путем полного перехода всех организаций на электронный документооборот и предоставления доступа ФССП России к базам данных организаций к информации о должнике. Приводятся аргументы о необходимости оснащения всех судебных приставов-исполнителей соответствующим программным и техническим инструментарием. Затрагивается необходимость полного перехода на электронный документооборот с судебной системой, от которой больше всего поступает исполнительных документов.

Ключевые слова: электронный документооборот, электронное взаимодействие, база данных исполнительных производств, банк данных исполнительных производств, электронное исполнительное производство, автоматизированная



информационная система Федеральной службы судебных приставов России (далее АИС ФССП).

ON THE ISSUE OF THE TRANSITION TO ELECTRONIC ENFORCEMENT PROCEEDINGS IN RUSSIA

Annotation: the article discusses the problems of a complete transition from paper enforcement proceedings to electronic enforcement proceedings and solutions. The importance of electronic interaction is substantiated through the complete transition of all organizations to electronic document management and providing access to the FSSP of Russia to databases of organizations and information about the debtor. Arguments are made about the need to equip all bailiffs with appropriate software and technical tools. The need for a complete transition to electronic document management with the judicial system, from which most enforcement documents are received, is touched upon.

Key words: electronic document management, electronic interaction, database of enforcement proceedings, database of enforcement proceedings, electronic enforcement proceedings, automated information system of the Federal Bailiff Service of Russia (hereinafter referred to as AIS FSSP).

Цифровизация экономики невозможна без создания технологической базы для её реализации. Для этого предполагается внедрение новых информационных и технических инструментов. Одной из отраслей, которая очень сильно была затронута данной деятельностью стало «исполнительное производство». В рамках государственного проекта «Цифровое государственное управление» исполнительное производство было решено модернизировать путем создания суперсервиса «Цифровое исполнительное производство»[6], включающее не только поступление сведений из всех источников для исполнения приставами требований взыскателя в рамках Федерального закона «Об исполнительном производстве» (далее ФЗ «Об исполнительном производстве»), что выразилось



бы в обеспечении прав и обязанностей всех участников исполнительного производства, но обеспечение судебных приставов необходимыми программными компонентами, техникой.

Как полагает Д. А. Шемарыкина важной частью публичного управления является постоянное внесение актуальных и улучшенных электронных сервисов и услуг, в том числе, переход на электронный документооборот с кредитными организациями, увеличение возможностей получения общедоступных сведений из базы данных в исполнительном производстве, не только с помощью сайта Федеральной службы судебных приставов Российской Федерации (далее ФССП России) в сети «интернет», но и путем использования системы межведомственного электронного взаимодействия и предоставления доступа к интерфейсу программирования приложений (API) в сети «интернет», подключение к единой системе электронного документооборота всех контрагентов, т.е. органов с кем осуществляется взаимодействие в рамках исполнения судебных актов и исполнительных документов (в том числе лиц, выплачивающих должникам доходы) [8, с. 52, 53].

Осуществление поставленных задач предполагает проведение организационных и технических мероприятий по созданию инструментария по подключению всех организаций к единой системе электронного документооборота, обеспечение дополнительным финансированием ФССП России, внесение изменений и дополнений в законодательство.

Некоторые авторы, такие как А. В. Лошкарёв, Ю. В. Кузьмичева отмечают, что на данный момент в России создаются и активно используются в гражданском обороте электронные сервисы, платежные системы и электронные денежные средства, цифровые права. Уже сформирована устойчивая судебная практика по обращению взыскания на денежные средства, имеющиеся в платежных системах «QIWI.Кошелек», «Яндекс.Деньги», «PayPal», «WebMoney», и т. п., но судебные приставы-исполнители не обладают специфическими познаниями и подобающими техническими приборами для



реализации принудительного взыскания на подобные платежные средства, а для взыскания криптовалюты требуется не только специфические технические приборы, программные компоненты, но и соответствующий уровень специфической технической подготовленности судебных приставов-исполнителей [5, с. 131, 133]. Чтобы устранить данные пробелы государству необходимо обеспечить регулярное повышение квалификации приставов-исполнителей по вопросам использования АИС ФССП, оснастить АИС ФССП модулем, позволяющим отслеживать потоки денежных средств в виде криптовалюты, электронных денег, наличия цифровых прав, который используется Банком России, либо направлять электронные запросы в Банк России о сведениях о наличии цифровых прав, осуществлять взыскание этих денежных средств, накладывать арест на цифровые права, взыскивать их.

Одни авторы, такие как И. П. Кравец, М. А. Бебнев считают, что взаимодействие ФССП России с лицами, выносящими исполнительный документ, касается, прежде всего, вопросов своевременности поступления исполнительного документа в ФССП России, проверки его подлинности, что подразумевает необходимость формирования результативно функционирующей системы обмена сведениями с использованием компонентов электронного документооборота. Совмещение внутренней и внешней частей информационного обеспечения деятельности ФССП России возможно благодаря созданию полноценного «электронного исполнительного производства», т. е. на основании одновременной работы механизмов получения нужных сведений (например, об имуществе должника, снятии ограничения на выезд за пределы России) от других органов власти посредством встроенных определенных интегрированных информационных ресурсов, а также создания судебным приставом-исполнителем документов в электронной виде и их доступности участникам исполнительного производства, возможности обмена данными документами [4, с. 227].



Н. С. Шамков указывает, что одним из главных показателей в реализации возможностей организации автоматизированной системы управления (далее АСУ), которая применительно к ФССП России включает подсистему «электронное исполнительное производство», должна предшествовать работа по созданию информационно-технических и организационно-технологических условий. Информационно-технические условия АСУ составляют: существование ведомственной сети системы электронного документооборота; присутствие в организациях автоматизированных информационных систем (аналог АИС ФССП России), которые обеспечивали бы статистическое наблюдение за объектами управления в режиме настоящего времени. Инструментом повышения производительности в отрасли исполнительного производства остается система «электронного исполнительного производства». Автоматизация главных процессов принудительного исполнения, в том числе подготовка по свыше чем 300 видам процессуальных документов (постановления, акты, запросы, уведомления, предостережения и др.), а также автоматизация процедуры применения мер принудительного исполнения (арест и реализация имущества должников) не полностью решают проблемы, связанные с большой нагрузкой на судебных приставов, что является препятствием к полному переходу на «электронное исполнительное производство» [7, с. 29, 30].

По нашему мнению представляется возможным, а также необходимо, оснастить пристава-исполнителя «сенсорным электронным планшетом» с установленным на нем портативной версией АИС ФССП для отслеживания «онлайн» изменений о поступлениях денежных средств от должника на электронный счет ФССП России, чтобы избежать повторного списания или обращения взыскания, наложения ареста на имущество на момент непосредственного осуществления исполнительных мероприятий с должником, т.е. нахождения пристава на «выходе» вне зоны рабочего места пристава в районный отдел судебных приставов (далее РОСП), а также в случае



необходимости направлять запросы при получении от должника сведений о наличии у него денежных средств или имущества в какой-либо организации, лица. Подключение «сенсорного электронного планшета» к базе данных исполнительных производств по исполнительному производству в отношении конкретного должника повысило бы мобильность и функциональность пристава-исполнителя на «выходе» к должнику или иным, связанного с должником лицом.

Другие авторы, такие как Н. В. Звягина, П. М. Гирич, С. Н. Шамков, в том числе тот же Н. С. Шамков основываются на том, что посредством внесения в работу ФССП России информационных технологий реально разрешить задачи: перейти на «электронное исполнительное производство»; обеспечить межведомственное электронное взаимодействие; оказать в электронном виде физическим и юридическим лицам услуги; автоматизировать систему управления территориальными органами. Степень электронного межведомственного взаимодействия часто устанавливает качество автоматизации производственных процессов. В практике часто происходит обмен сведениями в электронной форме с кредитными организациями. Нововведение принудительного исполнения в электронном виде предполагает прием исполнительных документов, созданных в электронном виде, вынесение постановлений в виде электронных документов, подписанных усиленной квалифицированной электронной подписью, направление постановлений участникам исполнительного производства в электронном виде, ведение электронных архивов, осуществление внутреннего электронного документооборота. Разрешая технико-информационные задачи по переходу на принудительное исполнение в электронном виде, подразумевающий полный процесс от подачи-приема исполнительных документов до сдачи исполненных документов в электронный архив, параллельно разрешались задачи по установлению юридической основы реализации электронного взаимодействия с органами власти в целях принудительного исполнения требований исполнительных документов в электронном виде для чего судебные приставы-



исполнители и иные должностные лица ФССП России, участвующие в исполнительном производстве, обеспечиваются усиленной квалифицированной электронной подписью [3, с. 47, 49, 50].

На наш взгляд в ближайшей перспективе должно быть налажено полное электронное взаимодействие с судебной системой, от которой поступают в основе своей бумажные исполнительные документы, запросы, иные документы посредством внедрения в судебный программный комплекс возможности отправки данных документов в электронном виде. Также необходимо обязать обеспечить предоставление полной и безоговорочной информации всех регистрирующихся и зарегистрированных кредитных организаций в Федеральной налоговой службе России (далее ФНС России) о имеющихся у них электронных базах данных, электронных адресах, а для этого подключить к их базам данных АИС ФССП, чтобы было возможно получать всю информацию об их клиентах – должниках по исполнительному производству.

О. А. Бояринцева, рассматривая аспекты создания суперсервиса «Цифровое исполнительное производство», полагает, что одним из обозначенных в проекте «Цифровое государственное управление» приоритетов стало развитие АИС ФССП в части ведения банка данных исполнительных производств. Банк данных исполнительных производств создан для сохранения электронных документов для чего судебными приставами-исполнителями формируются электронные номенклатурные дела - основные структурные части банка данных, сходных с документами на бумажном носителе. Банк данных исполнительных производств входя в программу развития «Цифрового исполнительного производства» реализует некоторые его функциональные возможности: учет и хранение электронных документов; использование банка данных исполнительных производств для электронного взаимодействия ФССП России с другими должностными лицами власти; использование банка данных исполнительных производств для электронного взаимодействия с цифровыми сервисами с целью предоставления ФССП России государственных и



муниципальных услуг в электронном виде, например, для ответов по заявлениям и ходатайствам участников исполнительного производства [2, с. 120, 122].

Реализация внедрения новых технологических модулей в АИС ФССП в виде расширения объема хранения и инструментария внесения электронных документов, поступающих из разных источников, к примеру, из кредитной или медицинской организации, и возможность внесения сведений о должнике и об его имуществе, имущественных правах из всех имеющихся электронных реестров в банк данных исполнительных производств по каждому отдельно взятому электронному делу позволило бы полностью перейти на безбумажный электронный документооборот.

Как отмечает А. А. Александров в Управлениях ФССП России проводится работа по созданию корпоративной вычислительной сети, позволяющей гарантированно передавать информацию в электронном виде по защищенным каналам связи между структурными подразделениями [1, с. 79]. Это на наш взгляд предполагает внедрение новых технологических изменений. Необходимость использования защищенных каналов связи представляет собой один из компонентов базы данных исполнительных производств АИС ФССП, что также должно найти своё отражение в портативных версиях базы данных исполнительных производств на «сенсорном планшете» пристава, поскольку утечка данных может повлечь неблагоприятные последствия не только для должника, чья конфиденциальная информация может стать либо общедоступной либо используется для совершения преступления, но и для пристава в виде выговора или понижения в звании, либо увольнения.

Таким образом, планируемый переход в виде полного отказа от использования бумажного носителя в исполнительном производстве является на 2023-2024 года основной задачей в исполнительном производстве, поскольку осуществление общения с должником на «выходе» судебного пристава-исполнителя из своего РОСП при наличии коробки с исполнительными производствами (делами) делают для пристава процедуру взыскания, ареста



имущества у должника неудобной, в то время как сенсорный электронный планшет (гаджет), подключенный «онлайн» к базе данных исполнительных производств АИС ФССП и возможностью подписывать электронные документы усиленной квалифицированной электронной подписью без «токена» с наличием программы электронной подписи, установленной на данном планшете, когда пристав находится у должника дома или на его работе, на дороге, вокзале, где находится должник ускорило бы взаимодействие даже при оформлении в отношении него протокола об административном правонарушении за неисполнение законного требования пристава. Обеспечение всех судебных приставов-исполнителей данными планшетами позволило бы отслеживать «онлайн» изменения о поступлении или списании денежных средств, наличии или отсутствии имущества, имущественных прав и иной информации, поступающей по делу из всех возможных источников в отношении должника по базе данных исполнительных производств АИС ФССП по конкретному электронному делу. Реализация данных возможностей позволило бы быстрее приставу окончить фактическим исполнением исполнительное производство, а взыскателю получить своё по исполнительному документу.

Список литературы:

1. Александров А. А. Применение современных информационных систем и электронных баз данных при организации функционирования территориального органа службы судебных приставов по субъекту Федерации // Человек: преступление и наказание. – 2010. - № 3 (70). - С. 78-80.
2. Бояринцева О. А. правовые аспекты использования баз данных в развитии цифрового исполнительного производства // Право и государство: теория и практика. – 2022. - № 12 (216). - С. 120-122. DOI: 10.47643/1815-1337_2022_12_120.
3. Звягина Н. В., Гирич П. М., Шамков С. Н., Шамков Н. С. Автоматизированная информационная система службы судебных приставов –



основной инструментарий в осуществлении полномочий // Правовая информатика. – 2013. - № 2. - С. 47-61.

4. Кравец И. П., Бибнев М. А. Правовое обеспечение Федеральной службы судебных приставов в рамках реализации ее функциональной задачи // Вестник ВГАВТ. – 2016. - № 47. - С. 223-229.

5. Лошкарев А. В., Кузьмичева Ю. В. К вопросу об обращении взыскания на криптовалюту и электронные денежные средства // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2020. – Т. 10-3 (49). - С. 131-134. DOI: 10.24411/2500-1000-2020-11181.

6. Разработаны законопроекты, обеспечивающие работу суперсервиса «Цифровое исполнительное производство» // URL: <https://minjust.gov.ru/ru/events/48535/> (дата обращения: 04.10.2023).

7. Шамков Н. С. Потенциал информационных технологий в решении задач по повышению эффективности Федеральной службы судебных приставов // Правовая информатика. – 2014. - № 1. - С. 28-32.

8. Шемарыкина Д. А. Совершенствование деятельности ФССП России в информационном пространстве // Юридическая наука. – 2019. - № 3. - С. 51-54.



Лапухов Владислав Русланович
Уральский юридический институт МВД России
Факультет подготовки следователей
Россия, Екатеринбург
vlad.lapuhov@yandex.ru
Vladislav Lapuhov
Ural Law Institute of Ministry of Internal Affairs of Russia
Faculty of Investigator Training
Russia, Ekaterinburg

О ФЕНОМЕНЕ ДОГОВОРНОЙ ПОДСУДНОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ И АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССАХ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Аннотация: использование договорной подсудности предоставляется сторонам весьма ценную возможность самостоятельного выбора место проведения процесса, создавая тем самым гибкий и адаптивный судебный процесс. Так, в данной статье был проанализирован институт договорной подсудности, отражены его основные принципы, проведён анализ практических аспектов применения данного института, помимо этого отражены проблемные вопросы проблемы института игр и пари, рассмотрены некоторые правовые положения регламентации данного вида правоотношений, а также выдвинуты возможные способы решения поставленных проблем.

Ключевые слова: договорная подсудность, критерии выбора суда, юрисдикция, автономия воли, правовые споры.

ON THE PHENOMENON OF CONTRACTUAL JURISDICTION IN THE CIVIL PROCEDURE OF THE RUSSIAN FEDERATION

Annotation: the use of contractual jurisdiction provides the parties with a very valuable opportunity to independently choose the venue of the trial, thereby creating a



flexible and adaptive trial. So, in this article the institute of contractual jurisdiction was analyzed, its basic principles are reflected, the analysis of practical aspects of the application of this institute is carried out, in addition, problematic issues are reflected problems of the institute of games and betting, some legal provisions of the regulation of this type of legal relations are considered, and possible ways of solving the problems are put forward.

Key words: contractual jurisdiction, criteria for choosing a court, jurisdiction, autonomy of will, legal disputes.

Договорная подсудность является важным правовым институтом, посредством которого создается вариативность и адаптивность процесса. Так, исходя из содержания статей 32 ГПК РФ и 37 АПК РФ стороны самостоятельно по соглашению между собой вправе изменить подсудность по делу [1]. Однако, нельзя не отметить, что соглашением сторон может быть изменена только территориальную, но никак не родовую и исключительную подсудность.

Так, к принципам договорной подсудности, на наш взгляд, следует относить такие принципы как:

- принцип автономии воли;
- принцип ограниченной юрисдикции;
- принцип обязательности решений.

Отметим признаки, которые присущи договорной подсудности. К ним следует относить:

- обоюдное согласие сторон на рассмотрение дела определенным судом;
- решение об изменении подсудности должно быть принято до подачи заявления к своему производству;
- подсудность дела не должна быть императивно подсудна определенному суду/судам [3].

Для целостного усвоения данного правового института разберём каждый признак по-отдельности.



Так, рассматривая первый признак, следует отметить, что соглашение между сторонами может быть достигнуто как в первоначальном договоре, заключенном между сторонами. К примеру, в договоре об оказании услуг может быть указано, что в дальнейшем, при возникновении правовых споров дело будет рассматриваться в определенном суде [4, с. 177].

Также, данное соглашение может быть достигнуто путём заключения дополнительного соглашения об определении территориальной подсудности. Однако, необходимо учитывать, что приоритетное право выбора территориальной подсудности принадлежит истцу, в связи с чем дополнительное соглашение может быть не заключено в связи с несвоевременностью волеизъявления потенциального ответчика [5, с. 266].

Рассматривая второй признак следует отметить, что, фактически, право на изменение территориальной подсудности может быть реализовано лишь до момента принятия заявления к производству. Обусловлено это, прежде всего, соблюдением всех процедур принятия искового заявления. Ведь, если бы, стороны могли изменить территориальную подсудность уже после принятия судом дела к своему производству, то это бы повлекло дополнительные процедуры по передаче дела, что, в свою очередь, стало причиной ещё большей загруженности судебной системы.

Что касается третьего признака, то необходимо отметить, что в текущем законодательстве отражено, что дела, которые составляют предметную и исключительную подсудность не могут быть рассмотрены в плоскости договорной подсудности.

Однако, на наш взгляд, у договорной подсудности есть и неочевидные аспекты. Так, к примеру, непонятно, как должна разрешиться ситуация, согласно которой между сторонами было заключено соглашение о соблюдении договорной подсудности, но истец, в последующем, подал иск в совершенно другом месте, которое было оговорено в соглашении. Ответ на данный вопрос частично отражен в решении Верховного суда. Так, Верховный суд указывает,



что в случае, если иск был подан в суд, находящийся на территории, которая была указана в соглашении, то, таким образом, фактически, истец лишается права на судебную защиту своих нарушенных прав [6].

Также, помимо этого Верховный суд в вышеуказанном решении отражает, что «действующее гражданское процессуальное законодательство связывает определение территориальной подсудности споров с местом жительства (местом нахождения) истца или ответчика, не определяя при этом наименование конкретного суд, который данный спор должен рассматривать». Таким образом, становится очевидно, что в соглашении, определяющем договорную подсудность, должно быть отражено не наименование определенного суда, а лишь территория, на которой будет рассматриваться дело в случае возникновения правового спора.

Таким образом, договорная подсудность является важным инструментом в сфере разрешения договорных споров. Она основана на принципах автономии воли и зависит от соглашения сторон, что придает ей гибкость и широкое применение в многочисленных контекстах. Однако, применение договорной подсудности

Список литературы:

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 № 95-ФЗ. [Электронный ресурс] // URL: <http://www.consultant.ru>.
Брык А. В. Проблемы соотношения видов территориальной подсудности в гражданском процессе / А. В. Брык. // Молодой ученый. 2022. № 25. (420). С. 75-76.
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ. [Электронный ресурс] // URL: <http://www.consultant.ru>.
3. Калинина М. И. Вопросы договорной подсудности в арбитражном процессе / М. И. Калинина // Молодой ученый. 2019. № 51 (289). С. 107-109.



4. Коршакова К.В., Шкурай Т.А. Институт подсудности гражданских дел: современное состояние и проблемы / К.В. Коршакова, Т.А. Шкурай // Право и практика №. 2. 2021. С. 175-178.

5. Ефимова Ю.В. Система подсудности в гражданском судопроизводстве / Ю.В. Ефимова // Вестник Саратовской государственной юридической академии. №. 4 (129), 2019. С. 265-268.

6. Решение верховного суда: определение № 83-кГ14-2 от 06.05.2014 судебная коллегия по гражданским делам [Электронный ресурс] // URL: <https://www.zakonrf.info>



УДК 347.9

Маренков Александр Сергеевич
Саратовская государственная юридическая академия
Кафедра гражданского процесса
Саратов, Россия
iskanders-m@yandex.ru
Marenkov Alexander
Saratov State Law Academy
Department of the Civil procedure
Russia, Saratov

**СРОК ДЛЯ ДОБРОВОЛЬНОГО ИСПОЛНЕНИЯ: ПРОБЛЕМЫ
РЕАЛИЗАЦИИ ИНСТИТУТА ПРИ ИСПОЛНЕНИИ ТРЕБОВАНИЙ
НЕИМУЩЕСТВЕННОГО ХАРАКТЕРА**

Аннотация: в статье рассматривается феномен добровольного исполнения через призму основной законодательной категории, выражающей такой феномен – срока для добровольного исполнения требований, содержащихся в исполнительных документах. Обращается внимание на то, что пятидневного срока бывает недостаточно для эффективного и правильного исполнения требований и соблюдения прав и интересов сторон исполнительного производства. Также отмечено, что не всегда срок для добровольного исполнения вписывается в модель исполнения требований неимущественного характера.

Ключевые слова: исполнительное производство, срок для добровольного исполнения, требования неимущественного характера; сроки в праве; эффективность исполнительного производства.



THE TERM FOR VOLUNTARY EXECUTION: PROBLEMS OF IMPLEMENTING THIS INSTITUTION IN THE EXECUTION OF NON- PROPERTY REQUIREMENTS

Annotation: the article examines the phenomenon of voluntary execution through the prism of the main legislative category expressing this phenomenon – the term for voluntary execution of the requirements contained in the executive documents. Attention is paid to the fact that a five-day period is sometimes insufficient for the effective and correct execution of requirements and compliance with the rights and interests of the parties to enforcement proceedings. It's also noted that deadline for voluntary execution doesn't always fit into the model of non-property requirements.

Key words: enforcement proceedings; the term for voluntary execution; non-property requirements; deadlines in law; efficiency of enforcement proceedings.

Среди сроков в исполнительном производстве Федеральный закон от 02.10.2007 г. №229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее также – ФЗИП) называет срок для добровольного исполнения требований, содержащихся в исполнительном документе. Само существование такого срока подвергается серьёзной научной критике в течение нескольких десятилетий. Полемика среди учёных связана с тем, что категория добровольного исполнения не является характерной для исполнительного права, предметом которого выступает принудительное исполнение требований юрисдикционных актов. Кроме того, отмечается, что поскольку должнику уже была предоставлена не одна возможность исполнить требования добровольно – сначала в досудебном (или ином) порядке, затем – до возбуждения исполнительного производства, – то предоставление должнику нового шанса исполнить требование не под угрозой применения к нему предусмотренных ФЗИП мер принуждения лишь затягивает процесс защиты права. В частности, по мнению А.А. Мамаева, «чем более длительный срок на добровольное исполнение предоставляется должнику, тем дольше судебный пристав-исполнитель не сможет осуществлять меры по



принудительному исполнению требований исполнительного документа, что в свою очередь приводит к нарушению прав взыскателя» [9, с. 86]. Поэтому ряд исследователей высказывается в пользу ликвидации такого срока [5, с. 137-138; 1, с. 86; 15, с. 37]. Другие же учёные считают, что срок на добровольное исполнение необходимо не только сохранить в законодательстве, но и дифференцировать в зависимости от рода дела и его специфики [8, с. 125; 14, с. 92; 13, с.253]. Представляется, что именно вторая позиция является наиболее предпочтительной.

В эпоху, когда, несмотря на развитие законодательства и накопление отечественного опыта принудительного исполнения, отделённого от суда, процент исполнения по-прежнему низок, а загруженность судебных приставов продолжает ежегодно увеличиваться [3], наличие института добровольного исполнения продолжает оставаться, по выражению А.В. Чекмаревой, «путём к социальному консенсусу». Она же отмечает, что «добровольность является важным фактором законопослушности, признания предписаний суда и готовности к их исполнению» [16, с. 37], что, безусловно, положительно скажется на повышении общечеловеческой правовой культуры. Срок на добровольное исполнение рассматривается в науке и как средство защиты прав должника [17]. Д.Х. Валеев исследует добровольное исполнение в системе процессуальных поощрений за позитивное поведение должника, отмечая, что выгодно оно и взыскателю, поскольку исполнительное производство оканчивается в максимально короткие сроки [2, с. 228-229].

Высказываемое в науке мнение о том, что в случае возможности совершения исполнения самим приставом-исполнителем (вместо должника) необходимо вообще ликвидировать срок на добровольное исполнение [10, с. 128], нам представляется также не вполне обоснованным. Добровольное исполнение является желаемым результатом всего юрисдикционного процесса, оптимальным вариантом его завершения [6, с. 4], поэтому инициативность пристава не должна здесь приветствоваться, он не должен исполнять



обязанность должника и сразу после возбуждения исполнительного производства самостоятельно реализовывать требования исполнительного документа.

Необходимость дифференциации срока на добровольное исполнение вызвана разностью обязанностей, которые могут быть предписаны исполнительным документом. Особенно ярко это проявляется при исполнении требований неимущественного характера, которое предполагает совершение определённых действий или воздержание от совершения определённых действий, выходящие за рамки пятидневного срока. Например, самовольно возведённое здание, которое «построено из газобетона с облицовкой силикатным кирпичом и железобетонным перекрытием, состоит из подвала, первого и мансардного этажей и имеет размеры 10,7 x 12,8 плюс веранда 2,6 x 8,2 м» [11], если и может быть снесено в течение 5 дней, то с весьма ощутимыми потерями для должника, едва ли сравнимыми с суммой исполнительского сбора. Требование «разработки проекта восстановительных работ и восстановления нарушенного состояния окружающей среды в соответствии с проектом восстановительных работ» [12] однозначно требует для разрешения намного большего времени, чем пять дней. Причём этот срок не может быть продлён, поскольку установлен законодательно, в связи с чем представляется необходимым закрепить в ФЗИП право судебного пристава-исполнителя продлить срок на добровольное исполнение, если требование носит сложный характер (и для его исполнения необходим срок больший, чем 5 дней) и должник уже приступил к его реализации. Возможен и иной вариант – в частности, в науке высказываются предложения о том, что для исполнения требований неимущественного характера должен быть установлен предел в 10-30 дней [4, с. 49]; в такой ситуации конкретный срок должен устанавливаться судебным приставом-исполнителем в постановлении.

Тем не менее, мы не можем не отметить случаи, когда предоставление срока на добровольное исполнение не вписывается в модель реализации определённых



видов неимущественных требований ввиду их специфики. Это прежде всего категория дел, исполнение которых само по себе носит длящийся, продолжительный во времени характер, как то: определение порядка общения с ребёнком, предоставление доступа к земельному участку, нечинение препятствий взыскателю в производстве работ и т.д. Нередко это такие неимущественные требования, по которым должнику следует исполнять пассивную обязанность, воздерживаясь от совершения определённых действий. Так, требование к должнику-собственнику земельного участка не чинить препятствия лицу, в пользу которого установлен земельный сервитут, отражает случай зависимости взыскателя от поведения должника. В таком случае истечение срока на добровольное исполнение не может служить основанием для взыскания исполнительского сбора, если должник не препятствует взыскателю в его деятельности, которая ещё не закончена (в частности, в пользовании сервитутом). Можно сказать, что срок фактически продлевается на неопределённое время [7, с. 129] и оканчивается тогда, когда должник перестаёт исполнять предписания исполнительного документа, то есть когда он снова препятствует взыскателю в производстве работ, пользовании сервитутом или реализации своих прав иным образом.

Наконец, если обязанность должника предполагает совершение комплекса действий, направленных к единой цели – реализации требования исполнительного документа, то истечение срока на добровольное исполнение здесь может случиться ещё до того, как будет осуществлён один из этапов сложной многосоставной деятельности. И если в последнем случае положение может спасти увеличенный срок на добровольное исполнение (при условии, что законодательно будет предусмотрена его дифференциация в зависимости от категории дела), то в иных ситуациях целесообразность установления срока на добровольное исполнение ставится под вопрос.

Поэтому мы, хотя и считаем, что срок на добровольное исполнение должен существовать в исполнительном производстве, вынуждены констатировать, что



при исполнении требований, не связанных с передачей денежных средств или иного имущества, не всегда оправданы последствия несоблюдения такого срока. Из положений статей 105 и 112 ФЗИП можно выявить, что взыскание исполнительского сбора происходит в случае, когда в срок для добровольного исполнения требование не было исполнено. Слово «неисполнение», фигурирующее в обеих статьях, не позволяет понять, имеется ли в виду полное или частичное неисполнение. Представляется, что в ситуации, когда исполнение неимущественного требования носит длящийся характер, срок на добровольное исполнение считается несоблюдённым по истечении 5 дней со дня, когда должник прекратил реализацию обязанности, содержащейся в исполнительном документе.

Список литературы:

1. Бабиев В.Г. Отвечают ли Федеральные законы «О судебных приставах» и «Об исполнительном производстве» духу времени и правовым реформам? // Бюллетень Министерства юстиции Российской Федерации. 2001. № 1. С. 64-68.
2. Валеев Д.Х. Система процессуальных гарантий прав граждан и организаций в исполнительном производстве. – М.: Статут, 2009. – 351 с.
3. Выступление директора ФССП России на заседании Коллегии ФССП России 19.03. 2021 г. // Официальный сайт Федеральной службы судебных приставов [Электронный ресурс] URL: <https://fssp.gov.ru/2719048/> (дата обращения: 30.07. 2023 г.)
4. Григорьева Т.А., Щербакова Л.Г. Действие принципа диспозитивности в исполнительном производстве // Исполнительное производство: процессуальная природа и цивилистические основы: сб. мат. Всероссийской науч.-практ. конф. Казань: Казанский государственный университет им. В.И. Ульянова-Ленина, 04 апреля 2008 г. – М.: Статут, 2009. С. 45-50.
5. Исаенкова О.В. Проблемы исполнительного права в гражданской юрисдикции / под ред. М. А. Викут. – Саратов: Изд-во СГАП. 2002. – 240 с.



6. Кузнецов В.Ф. Реализация решений, не связанных с передачей имущества или денежных сумм: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Свердловск, 1986. 22 с.

7. Кудрявцева В.П. Исполнение требований неимущественного характера. – М.: Статут, 2015. – 272 с.

8. Малешин Д. Я. Исполнительное производство (функции суда). – М.: Городец-издат, 2003. – 237 с.



9. Мамаев А.А. Правовое положение взыскателя в исполнительном производстве: дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2020. – 201 с.

10. Манташян А.О. Срок для добровольного исполнения требований неимущественного характера // Актуальные проблемы российского права. 2016. №4 (65). С.123-130.

11. Решение Мензелинского районного суда Республики Татарстан от 06 февраля 2020 г. по делу №2-42/2020 // Судебные и нормативные акты РФ [Электронный ресурс] URL: <https://sudact.ru/regular/doc/XOJfTaU5XTxO/> (дата обращения: 12.07. 2023 г.)

12. Решение Шиловского районного суда Рязанской области от 25 мая 2017 г. по делу № 2-216/2017 // Судебные и нормативные акты РФ [Электронный ресурс] URL: <https://sudact.ru/regular/doc/PAHn4T4NK TZ5/> (дата обращения: 18.07. 2023 г.)

13. Соловьёва Т.В. Разумный срок исполнения документов неимущественного характера // Порядок исполнения требований неимущественного характера, содержащихся в исполнительных документах: проблемные вопросы и пути их решения: Сборник материалов 7-й Международной научно-практической конференции, 9–11 июня 2016 г., г. Уфа, Республика Башкортостан / Отв. ред. Д.В. Аристов, В.А. Гуреев. – М.: Статут, 2017. С. 253-261.

14. Стрельцова Е.Г. Добровольное исполнение // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2017. №3 (31). С. 88-93.

15. Ткачёва Н.Н. Проблемы исполнения определений об обеспечении иска // Адвокатская практика. №5. 2004. С. 35-40.

16. Чекмарева А.В. Добровольное исполнение судебных решений – путь к социальному консенсусу // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. № 5. С. 37-41.



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 27

17. Язева И.В. Срок на добровольное исполнение требований исполнительного документа как средство защиты прав должника // Юрист. 2011. № 20. С. 32-34.



УДК 347.963

Шихмагомедов Рустам Абдулкадырович
Саратовская государственная юридическая академия
Юридический институт правосудия и адвокатуры
Россия, Саратов

rustam-shikmagomedov@mail.ru

Shikmagomedov Rustam
Saratov State Law Academy Law
Institute of Justice and Advocacy
Russia, Saratov

УЧАСТИЕ ПРОКУРОРА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

Аннотация: в статье рассматривается ряд актуальных проблем, связанных с участием прокурора в гражданском процессе. Автор затрагивает такие проблемы, как: правовой статус, процессуальные права и обязанности, формы участия прокурора в гражданском процессе, а также проблемы, связанные с нераскрытием в полной мере некоторых терминов, используемых в гражданском процессуальном законе. Также были предложены способы совершенствования законодательства.

Ключевые слова: прокурор, судья, суд, гражданский процесс, граждане.

PARTICIPATION OF THE PROSECUTOR IN THE CIVIL PROCESS

Annotation: the article discusses a number of topical issues related to the participation of the prosecutor in civil proceedings. The author touches upon such problems as: legal status, procedural rights and obligations, forms of participation of the prosecutor in civil proceedings, as well as problems related to the failure to fully disclose some of the terms used in the civil procedure law. Ways to improve the legislation were also proposed.

Key words: prosecutor, judge, court, civil procedure, citizens.



В соответствии с Конституцией Российской Федерации Россия – это правовое, демократическое государство, одной из основных задач которого является защита прав и свобод человека и гражданина [1]. Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» (далее – ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации») гласит, что прокуратура осуществляет от имени государства надзор за соблюдением российского законодательства [2]. Одним из способов реализации данной функции является участие прокурора в судебных заседаниях, в том числе и в гражданском судопроизводстве. Прокурор играет важную роль в гражданском процессе, поскольку он является должностным лицом, обладающим определенными полномочиями в гражданском судопроизводстве, в соответствии с которыми защищает интересы граждан, неопределенного круга лиц, государства, субъектов РФ, а также муниципальных образований.

Проанализировав положения ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации» и Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (далее – ГПК РФ) [3], удалось выявить ряд пробелов, связанных с участием прокурора в гражданском процессе.

Согласно ГПК РФ прокурор может участвовать в гражданском процессе путем предъявления иска в суд в защиту прав, законных интересов других лиц и дачи заключения по делу в случаях, предусмотренных законодательством.

Часть 1 ст. 45 ГПК закрепляет право прокурора обратиться в суд с заявлением в защиту интересов граждан только в том случае, если гражданин самостоятельно не может отстаивать в суде свои нарушенные права и интересы в силу болезни, возраста, недееспособности или иной уважительной причины. Однако положения данной статьи не раскрывают в полной мере понятие «уважительные причины», и перечень данных причин не является исчерпывающим.



Также ГПК РФ не раскрывает критерии оценки состояния здоровья, на основании которых гражданин не может самостоятельно обратиться в суд за защитой. В результате анализа судебной практики выяснилось, что некоторые суды в качестве состояния здоровья, препятствующего обращению в суд, учитывают только заболевания, ограничивающие человека в физическом и эмоционально-волевом плане [4].

Мнения по поводу состояния здоровья, препятствующего самостоятельному обращению в суд, расходятся и в литературе. Так, О. Фирсова считает, что прокурорам необходимо защищать интересы не только людей, которые на момент обращения в суд имеют какие-либо заболевания, но и такую группу лиц, которая абсолютно здорова, но в силу психоэмоциональных нагрузок, вызванных самостоятельным обращением в суд, может привести к ухудшению самочувствия [5, с. 10].

Также вызывает дискуссии такая причина, препятствующая самостоятельному обращению в суд, как возраст человека. Закон не регламентирует, какие именно возрастные группы не способны самостоятельно подать исковое заявление и отстаивать свои нарушенные права в суде. С. Ф. Афанасьев и В. Ф. Борисова считают, что к данной категории лиц относятся пожилые люди [6, с. 49-50]. О. Фирсова придерживается такого же мнения и обосновывает невозможность самостоятельного обращения пожилых людей в суд перенесением многих болезней, сменой образа жизни, а также возрастными изменениями в психике [7, с. 69].

Перечисленные проблемы не позволяют определить в защиту каких именно граждан прокурор может обратиться в суд.

Законодательство предусматривает возможность предъявления иска прокурором в суд за защитой законных интересов неопределенного круга лиц. Понятие «неопределенный круг лиц» также не раскрыто в законе. Н. С. Батаева раскрывает данный термин следующим образом: «количественно не определенный, но многочисленный состав истцов, пострадавших от одного и



того же ответчика, которых не представляется возможным привлечь к участию в деле» [8, с. 32]. Также данный вопрос поднимался и в Обзоре судебной практики Верховным Судом РФ за 1 квартал 2004 г., в котором говорится, что неопределенный круг лиц – это круг лиц, который не представляется возможным индивидуализировать, привлечь в судебный процесс в качестве истцов, и решить спор каждого из них. Однако в этом разъяснении имеются правовые неточности. ГПК РФ не предусматривает возможность привлечения в гражданский процесс соистцов. Это объясняется тем, что истец выступает в суде в качестве самостоятельного субъекта, который только по своей инициативе вступает в гражданский процесс, а не по инициативе суда или других лиц [9].

Также в результате анализа положений ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации» и ГПК РФ удалось установить несоответствия между ними. Так, в ч. 4 ст. 27 ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации» говорится о том, что в случае нарушения прав и интересов граждан, которые не могут самостоятельно обратиться в суд за защитой по причине болезни, возраста или иным уважительным причинам, или когда нарушены интересы неопределенного круга лиц, прокурор предъявляет иск в суд и защищает их права. Это является не только его правом, но и непосредственной обязанностью. А ч. 1 ст. 45 ГПК РФ гласит нам о том, что отстаивание прав и законных интересов данных граждан является правом прокурора.

Часть 3 ст. 45 ГПК РФ устанавливает возможность вступления прокурором уже в начатый по инициативе других лиц гражданский процесс для дачи заключения в определенных случаях. На наш взгляд, положения данной нормы противоречат принципам диспозитивности и состязательности. Об этой форме участия прокурора в гражданском процессе высказались А. В. Новиков и Д. Н. Слабкая. Они считают, что участие прокурора в гражданском процессе должно быть направлено на защиту прав и законных интересов граждан. А в результате вступления прокурора уже в начатый процесс получается, что он оказывает



косвенное влияние на судебный процесс, в том числе и на сам суд, что является нарушением принципа независимости судей [10, с. 234].

В настоящее время одной из основных проблем, с которой сталкивается прокуратура в гражданском процессе, является перегруженность органов прокуратуры. В связи с этим ухудшается качество реализуемых прокурором полномочий, возникают задержки в рассмотрении дел, что непосредственно влияет на эффективность участия прокурора в гражданском процессе.

Исходя из всего вышесказанного, выяснилось, что прокурор является важнейшим участником гражданского судопроизводства, а его деятельность является значимым инструментом защиты прав граждан, интересов государства, субъектов РФ и муниципальных образований. Однако существуют несовершенства и неточности в действующем законодательстве, которые не позволяют в полной мере реализовать правозащитные функции органов прокуратуры. Для решения данных проблем и для повышения эффективности защиты прокурором различных интересов считаем необходимым предложить следующее. Для того, чтобы ни у суда, ни у прокурора не возникали сомнения по поводу определения понятий «состояние здоровья», «возраст», «неопределенный круг лиц» необходимо конкретизировать в законе либо в Постановлении Пленума Верховного Суда формулировку ч. 1 ст. 45 ГПК РФ, а именно разъяснить вышеперечисленные термины, определить критерии оценки данных причин, а также закрепить перечень иных уважительных причин, препятствующих самостоятельному обращению в суд гражданина. Как отмечалось выше, такая форма участия прокурора, как дача заключения по гражданскому делу в случаях, предусмотренных законодательством, является не актуальной и противоречит принципам гражданского процессуального законодательства. Считаем необходимым исключить из гражданского процессуального законодательства норму, предусмотренную ч. 3 ст. 45 ГПК РФ. Что касается перегруженности органов прокуратуры, то считаем целесообразным предложить предоставить суду право привлекать прокурора к



участию в деле в таких случаях, в которых у суда возникают сложности при рассмотрении и разрешении дела.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Официальный текст Конституции РФ с внесенными поправками от 14.03.2020 опубликован на Официальном интернет-портале правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 04.07.2020.

2. Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 (ред. от 24.07.2023) "О прокуратуре Российской Федерации" // "Собрание законодательства РФ", 20.11.1995, N 47, ст. 4472.

3. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138 ФЗ (ред. от 24.06.2023, с изм. от 20.07.2023) // "Собрание законодательства РФ", 18.11.2002, N 46, ст. 4532.

4. Слугин А.А. Обзор судебной практики Рязанского областного суда от 06.12.2016 г. по делам, связанным с обращениями прокурора в суд общей юрисдикции в порядке ст. 45 ГПК РФ // URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/36043456/> (дата обращения: 11.11.2019).

5. Фирсова О. А. Состояние здоровья как обоснование предъявления иска прокурором // Законность. 2007 г. № 2. С. 9-11.

6. Афанасьев С. Ф., Борисова В. Ф. Некоторые проблемы участия прокурора в гражданском судопроизводстве с целью защиты прав и законных интересов других лиц // Законы России: опыт, анализ, практика. 2012. № 9. С. 46-51.

7. Фирсова О. А. Категория «возраст» как обоснование предъявление иска прокурором // Вестник Академии Генеральной прокуратуры РФ. 2007 г. № 3. С. 67-69.



8. Батаева Н. С. Судебная защита прав и интересов неопределенного круга лиц: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М.: Москов. гос. юрид. акад., 1999. 32 с.
9. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за первый квартал 2004 года. // "Бюллетень Верховного Суда РФ", 2004, № 11.
10. Новиков А.В., Слабкая Д.Н. Актуальные проблемы участия прокурора в гражданском процессе // Научные итоги года: достижения, проекты, гипотезы. 2014. № 4. С. 232-240.



УДК 347.9

Ярухина Мария Романовна

Саратовская государственная юридическая академия

Институт магистратуры и заочного обучения

Россия, Саратов

<mailto:mari.anisimova77@list.ru>

Yarukhina Maria Romanovna

Saratov State Law Academy

Institute of Magistracy and Distance Learning

Russia, Saratov

К ВОПРОСУ О НЕОБХОДИМОСТИ РАЗВИТИЯ РОДОВОЙ ПОДСУДНОСТИ МИРОВЫХ СУДЕЙ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ

Аннотация: в работе рассматривается вопрос необходимости развития родовой подсудности мировых судей по гражданским делам. Автором анализируется генезис родовой подсудности мировых судей, выявляются причины её изменений, предлагается произвести её изменения в целях повышения процессуальной экономии.

Ключевые слова: родовая подсудность, мировые судьи, генезис, причины изменений, процессуальная экономия.

ON THE QUESTION OF THE NEED TO DEVELOP GENERIC JURISDICTION OF MAGISTRATES IN CIVIL CASES

Annotation: the paper considers the need for the development of generic jurisdiction of magistrates in civil cases. The author analyzes the genesis of the generic jurisdiction of magistrates, identifies the reasons for its changes, and proposes to make changes in order to increase procedural economy.

Key words: generic jurisdiction, justices of the peace, genesis, causes of changes, procedural economy.



В юридической науке и правоприменительной практике считается устоявшимся взгляд на вопросы подсудности гражданских дел. Так, считается, что существует два вида подсудности.

Во-первых, родовая подсудность, определяющая уровень суда, рассматривающего гражданское дело по характеру исковых требований, по субъектам, участвующим в процессе и др.

Во-вторых, территориальная подсудность, определяющая конкретный суд определенного уровня, рассматривающий гражданское дело. Отметим, что территориальная подсудность не подменяет родовую, а выбор производится с учетом уровня суда [1].

Разделим позицию О.В. Николайченко, отмечающую, что определение подсудности является не только теоретической, но и практической задачей. Кроме того, согласно указанному исследователю, поставленные вопросы не являются досконально исследованными современными учеными [2, С. 153].

В свою очередь, М.С. Кузовихина указывает, что текущее гражданское процессуальное законодательство, регулирующее родовую подсудность, создает проблемы для правоприменителя, обусловленные тем, что, с одной стороны, законодательство содержит закрытый перечень дел, рассматриваемых мировым судьей, а, с другой стороны, содержит открытый перечень дел, рассматриваемых районным судом [3, С. 232].

Родовая подсудность мировых судей прошла значительную трансформацию. Изначально, законодателем на мировых судей был возложен весьма обширный перечень дел. Так, мировые судьи в прошлом рассматривали:

1. Трудовые споры (кроме споров о восстановлении на работе и коллективных трудовых споров);
2. Споры по определению порядка пользования имуществом;
3. Семейно-правовые споры, кроме споров об оспаривании отцовства (материнства), установления отцовства, лишении родительских прав и усыновления (удочерения) ребенка [4].



Вероятно, законодателем предполагалось, что мировые судьи будут рассматривать все наиболее крупные («житейские») категории споров, тем не менее, в дальнейшем заметна тенденция по уменьшению перечня дел, подсудных мировым судьям.

Отметим, что данное событие не связано с низкими профессиональными навыками мировых судей, а, думается, с непропорционально высокой нагрузкой мировых судей по сравнению с федеральными судьями районных судов общей юрисдикции, повышению количества дел об административных правонарушениях, ставших подсудными мировым судьям и значительно повысивших их нагрузку, что отмечено в пояснительной записке к соответствующему законопроекту [5].

Однако, относительно семейных споров, разделим позицию М.С. Трофимовой, отмечающей, что возникло весьма странное правовое положение, когда семейные споры дробятся между различными звеньями судебной системы. Фактически, взыскание алиментов по общему правилу производится в приказном производстве у мирового судьи, однако, дальнейшее рассмотрение дела, в случае отмены судебного приказа, производится в районном суде общей юрисдикции [6, С. 339].

Вышеизложенное потенциально порождает определенные проблемы. Так, при рассмотрении дела в районном суде может потребоваться истребование приказного производства. В случае, если исковое производство осуществлялось бы мировым судьей, то истребование не заняло бы значительного времени, однако, в настоящее время, оно занимает значительно большее время.

Думается, что указанную проблему можно разрешить следующими путями:

1. Изменить родовую подсудность семейных споров и переопределить рассмотрение алиментных споров, за исключением требований о взыскании алиментов в твердой денежной сумме, мировым судьям.



2. Предоставить районным судам правомочие по выдаче судебных приказов по тем спорам, которые, при переходе в исковую форму судопроизводства, рассматривались бы районным судом общей юрисдикции.

Кроме того, возникла тенденция по снижению подсудной мировым судьям цены иска, так в прошлом по имущественным спорам цена иска определялась пятистами МРОТ [4], впоследствии сниженными до ста тысяч рублей [7].

Дела о разделе совместно нажитого имущества не были ограничены ценой иска [4], однако, впоследствии стали ограниченными ценой иска до ста тысяч рублей [7].

В пояснительной записке данное объяснялось возникшими нарушениями процессуальных сроков в деятельности мировых судей, обусловленными их высокой нагрузкой совокупностью со сбором доказательств по делам, связанным с дорогостоящим имуществом [8].

Впоследствии, путем переизложения всей ч. 1 ст. 23 ГПК РФ, цена иска по имущественным спорам была понижена до 50 000 рублей, и была введена специальная норма, устанавливающая исключение из данного правила по делам о защите прав потребителей [9], что объяснялось законодателем защитой данных требований от смены родовой подсудности при изменении общей нормы [10].

Подводя итоги, отметим, что в настоящее время нормы регулирующие родовую подсудность мировых судей остаются неоднозначными. Очевидно, что любые её изменения должны производиться исходя из баланса нагрузки на мировых судей и районных судов общей юрисдикции. Однако очевидна необходимость продолжения корректировок, поскольку в настоящий момент, рассмотрение алиментных споров не эффективно с точки зрения процессуальной экономии.

Список литературы:

1. Понятие и виды подсудности гражданских дел суду // Официальный сайт внутригородского муниципального образования г. Севастополя Качинского



муниципального округа. URL: www.kacha-mo.ru/novosti/prokuratura-informiruet/ponyatie-i-vidy-podsudnosti-grazhdanskikh-del-sudu (дата обращения: 04 июля 2023 г.).

2. Николайченко О.В. Сущность родовой подсудности и процессуальные последствия ее нарушения // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 4(117). С. 153-160.

3. Кузовихина М.С. Некоторые вопросы разграничения родовой подсудности мировых судей и районных судов в гражданском судопроизводстве // Modern Science. 2021. № 12-3. С. 231-234.

4. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 № 138-ФЗ (ред. от 14 июля 2008) // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532. 2008. № 29. Ч. 1. Ст. 3418.

5. Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в статью 3 Федерального закона «О мировых судьях в Российской Федерации» и статью 23 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Система обеспечения законодательной деятельности. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/16275-5> (дата обращения: 05 июля 2023 г.).

6. Трофимова М.С. Динамика родовой подсудности гражданских дел мировым судьям в 2020 году: последствия судебной реформы // Проблемы гражданского права и процесса: Сборник научных статей / Редколлегия: И.Э. Мартыненко (гл. ред.) [и др.]. Т. 5. Гродно: Гродненский государственный университет имени Янки Купалы, 2020. С. 337-344.

7. Федеральный закон от 22 июля 2008 № 147-ФЗ «О внесении изменений в статью 3 Федерального закона «О мировых судьях в Российской Федерации» и статью 23 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2008. № 30. Ч. 1. Ст. 3603.

8. Пояснительная записка к проекту федерального закона № 195066-5 «О внесении изменений в статью 3 Федерального закона «О мировых судьях в Российской Федерации» и статью 23 Гражданского процессуального кодекса



Российской Федерации» // Система обеспечения законодательной деятельности.

URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/195066-5> (дата обращения: 05 июля 2023 г.).

9. Федеральный закон от 28 ноября 2018 № 451-ФЗ (ред. от 17 октября 2019) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2018. № 49. Ч. 1. Ст. 7523. 2019. № 43. Ч. 2. Ст. 5808.

10. Пояснительная записка к проекту федерального закона № 383208-7 «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» // Система обеспечения законодательной деятельности. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/383208-7> (дата обращения: 05 июля 2023 г.).



ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

УДК 349

Кашапов Вадим Ринатович

Касимов Тимур Салаватович

Уфимский университет науки и технологий

Институт права

Россия, Уфа

Vadim.kashapov.2020@mail.ru

timursk@rambler.ru

Kashapov Vadim

Kasimov Timur

Ufa University of Science and Technology

Institute of Law

Russia, Ufa

**ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ЦИФРОВИЗАЦИИ В ПУБЛИЧНОМ ПРАВЕ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Аннотация: в данной статье рассматривается цифровизация в публичной сфере, проводится системный анализ распространенных в научной полемики мнений по внедрения цифровых технологий в публичные отрасли права. Целью работы является выявление и дальнейшее развитие такого института как цифровизация, в целях дальнейшего единообразного понимания его основных положений и норм. Задача в данном исследовании являются прежде всего выявление различных научных теоретико-правовых основ и их подробный анализ.

Ключевые слова: цифровизация, публичное право, цифровые технологии, правовые отношения, государство, полемика.

**THE CONCEPT AND SIGNS OF DIGITALIZATION IN THE PUBLIC LAW
OF THE RUSSIAN FEDERATION**



Annotation: this article examines digitalization in the public sphere, conducts a systematic analysis of the opinions common in scientific polemics on the introduction of digital technologies in public branches of law. The aim of the work is to identify and further develop such an institution as digitalization, in order to further a uniform understanding of its basic provisions and norms. The task in this study is primarily to identify various scientific theoretical and legal foundations and their detailed analysis.

Key words: digitalization, public law, digital technologies, legal relations, the state, polemics.

В 21 веке происходит активное развитие всех сфер общественной жизни человечества. В том числе появления новых направлений, с учетом предыдущих. Одной из таких сфер является цифровизация, которая с каждым днем все больше развивается, тем самым вытесняя привычные представления о современной структуре общества и закладывает теоретико-ориентированные основы уже иной системы всех элементов в мире. Меняя мысли людей о дальнейшем развитии не только общества в целом, но отдельных его системных началах. Одной из такой ветви является право, в котором происходит активная имплементация цифровых отношений в правовые реалии. На сегодняшний день становление институтов цифровых технологий происходит глобальными темпами. Их правовое обеспечение и регулирование должно соответствовать темпам их развития, а иногда даже превосходить во временных рамках, для предотвращения негативных последствий.

Как отмечает, К.М. Маштаков, «необходимо учитывать, что отношения, регулируемые публичным и частным правом, находились и продолжают находиться в динамике» [1, с. 18-22]. Но для их развития необходимо выявить и изучить теоретико-правовые основы современных сфер, одной из которых является цифровизация публичного права в Российской Федерации. То есть, сформировать понятие и признаки данного института. Далее более подробно рассмотрим данные положения.



Так, в научной полемики, можно заметить, что понятие и признаки цифровизации в публичном праве мало изучены и вызывают множество споров. Наблюдается недостаточная разработанность понятия «цифровизация» в фокусе права с позиции общей теории [2, с. 531-535]. Как отмечают, В. Г. Халин, Г. В. Чернова, цифровизация – это «преобразование (трансформацию) информации в цифровую форму, что снижает издержки, обеспечивает повышение эффективности экономики, улучшение качества жизни граждан» [3, с. 46–63]. То есть, изменение информационных данных в цифровую оболочку, в целях добавление положительных моментов в использовании такой информацией.

Т. А. Герасимова и Н. В. Москвитина, определили термин в качестве «процесса, включающего внедрение и использование инновационных технологий, а также принципы цифровой экономики в контексте социально-экономической жизни общества, сопровождающейся абсолютной автоматизацией, роботизацией и внедрением искусственного интеллекта» [4, с. 310-315]. То есть, делают акцент на автоматизированном внедрении цифровых установок. По нашему мнению, такой подход является не совсем верный, так как цифровизировать общество следует весьма осторожно, не передавая цифровому механизму полный контроль на данной этапе общества. Потому что отсутствует специализированный механизм их предотвращения, в том числе и на локальном уровне.

Также стоит заметить, что конечным субъектом потребления выступают граждане, что относится к одной из существенных признаков публичности. Схожее определение дает, В.А. Плотникова, и говорит, что «цифровизация – это современный этап развития информатизации, отличающийся преобладающим использованием цифровых технологий генерации, обработки, передачи, хранения и визуализации информации, что обусловлено появлением и распространением (в том числе повышением экономической и физической доступности) новых технических средств и программных решений» [5, с. 16-24]. Здесь наблюдается более обширное описание признаков данного цифрового



института. Обозначены различные стадии перемещения информации, при которых возможно цифровое оформление.

Стоит обратить внимание на подзаконное определение, где цифровизация – это «процесс организации выполнения в цифровой среде функций и деятельности (бизнес-процессов), ранее выполнявшихся людьми и организациями без использования цифровых продуктов» [6]. Можно заметить, термин «цифровизация» хоть и не имеет нормативного определения, но достаточно широко вошел в обиход [7, с. 28]. Также в правовой цифровизации можно выделить ее признаки, как общие присущие цифровизации во всех сферах, так и частные, которые рассматриваются в узком направлении, например, в публичной сфере.

Общими признаками являются:

1. Влияет расширение процесса индивидуализации и усиление «недолговечности» человеческих отношений.
2. Происходит «онлайнизация» бытия и формирование унифицированной цифровой личности.
3. Также наблюдается рост цифровой дифференциации, углубляющей социальное неравенство [8, с. 222-227].
4. Возникает по поводу использования данных в цифровом виде.
5. Является комплексным, формирующимся в рамках различного вида отношений.
6. Имеет сквозной, универсальный характер, т. к. допускают возможность использования цифровых данных и технологий во всех сферах общественной жизни [9, с. 61-62].
7. Происходит на определенном техническом носителе.

Что касается частных признаков цифровизации в сфере публичного права и отношений, по нашему мнению, прежде всего:

1. Выражает публичный интерес общества, так как реализуется для удовлетворения интересов и потребностей граждан.
2. Является косвенной функцией государства, так как реализация цифровизации обеспечивается силами и средствами государственного механизма.
3. Основное финансирование цифровых проектов происходит из бюджета как основного источника.
- 4.



Основные субъекты контролирующие и реализующие цифровизацию являются органы публичной власти, как на государственном, так и на местном уровне. 5. Технические носители для публичной цифровизации закупаются в рамках государственных закупок на основании специального нормативного регулирования в строго определенной форме. 6. Для реализации цифровой трансформации общества в публичной сфере привлекаются лица имеющие специальные познания в этой сфере.

Добавим, что цифровизация породила теорию цифровой демократии, которая также называется электронной или облачной демократией. На практике такая демократия выражается, в частности, в электронном голосовании. В России его впервые применили на выборах депутатов Московской гордумы 8 сентября 2019 г, затем – в процессе общероссийского голосования по вопросу одобрения поправок к Конституции РФ летом 2020 г. Явка на электронное голосование по Конституции была гораздо выше явки на избирательные участки... Перспективы у развития цифровой демократии довольно позитивные. Она делает более доступной процедуру голосования при условии наличия гаджетов или доступа к ним у подавляющего большинства избирателей. В будущем система цифровой демократии обеспечит проведение референдумов, выборов и других юридически значимых электронных голосований гораздо чаще, чем в настоящее время [10, с. 122-130].

Подводя итог вышесказанному, можно сделать вывод о том, что в цифровизации в публичном праве на сегодняшний день наблюдается множество разносторонних моментов, которые требуют уточнения и дальнейшего развития в сторону исправления для единообразного понимания сущности и структурирования основных его базовых и правовых институтов. Современное научное сообщество в виду сложившейся научной базы, достаточно ярко дискутируют насчет сущностных правовых ориентиров, приводят вышеприведенные мнения о теоретико-правовых основах данного правового явления. По нашему мнению, цифровизация в публичном праве – это особая



деятельность государства в лице его органов власти, выражающиеся в переводе информации в цифровую форму и созданию новых цифровых явлений в целях реализации прав и обязанностей самого себя, а также граждан выраженной в правовой форме. Это понятие с нашей точки зрения наиболее полно описывает цифровизацию в правовой и публичной сфере. Также, выше приведенные признаки, помогают наиболее полно отразить и охарактеризовать «цифру» в публичной власти общества. Исходя из этого, следует закрепить в федеральном законе понятие и признаки цифровизации в публичной сфере.

Список литературы:

1. Маштаков К. М. Генезис теорий разграничения публичного и частного права // *Философия права*. 2014. № 2 (63). С. 18-22.
2. Пащенко И. Ю. Публично-правовые и иные аспекты цифровизации правоотношений // *Экономика и социум*. 2022. №9 (100) С. 531-535.
3. Халин В. Г., Чернова Г. В. Цифровизация и ее влияние на российскую экономику и общество: преимущества, вызовы, угрозы и риски // *Управленческое консультирование*. 2018. № 10. С. 46–63.
4. Герасимова Т. А., Москвитина Н. В. Содержание понятий «цифровая экономика» и «цифровизация в сфере государственного управления» // *Социальная реальность виртуального пространства: материалы I Междунар. науч.-практ. конф.* Иркутск: ИГУ, 2019. С. 310-315.
5. Плотников В. А. Цифровизация производства: теоретическая сущность и перспективы развития в российской экономике // *Известия Санкт-Петербургского государственного экономического университета*. 2018. № 4 (112). С. 16–24.
6. Приказ Минкомсвязи России от 01.08.2018 № 428 «Об утверждении Разъяснений (методических рекомендаций) по разработке региональных проектов в рамках федеральных проектов национальной программы "Цифровая экономика Российской Федерации» // *Официальный интернет-портал правовой*



информации [Электронный ресурс]. URL:<http://www.pravo.gov.ru/> (дата обращения: 14.10.2023).

7. Reinsel D., Gantz J., Rydning J. The Digitization of the World. From Edge to Core. IDC Report. Framingham. USA. 2018. P.28.

8. Дмитриева Т. В. Сущностные признаки цифровизации // социально-гуманитарные знания. 2021. № 6. С.222-227.

9. Минбалеев А. В. Цифровое право как комплексный институт российского права // Проблемы права. 2019. № 4 (73). С. 61-62.

10. Касимов Т. С. Теоретико-правовые аспекты цифрового государства и электронного правительства // Правовое государство: теория и практика. 2020. № 4-1(62). С. 122-130.



Фам За Хюи

Волгоградская академия МВД Российской Федерации

Факультет подготовки иностранных специалистов

Россия, Волгоград

huyphamhnbk@gmail.com

Pham Gia Huy

Volgograd Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia

Faculty of training foreign specialists

Russia, Volgograd

К ВОПРОСУ КОНФИДЕНЦИАЛЬНОСТИ ВО ВЬЕТНАМСКОЙ ЦИФРОВОЙ КРИМИНАЛИСТИКЕ

Аннотация: термин «цифровая криминалистика» существует уже давно и имеет значение в нынешнюю эпоху быстрого научно-технического прогресса, он является относительно новым во Вьетнамской юридической науке. Требуется правовая основа для регулирования этой области, которая будет поддерживать судебные разбирательства и одновременно защищать право человека на неприкосновенность частной жизни, поскольку сбор данных с личных устройств во время судебных разбирательств может привести к нарушению конфиденциальности.

Ключевые слова: конфиденциальность, государственная тайна, кибербезопасность, киберинформационная безопасность, неприкосновенность частной жизни, цифровая криминалистика.

ON THE ISSUE OF PRIVACY IN VIETNAM'S DIGITAL FORENSICS

Annotation: Although the phrase "digital forensics" has been around for a long time and has relevance in today's world of fast scientific and technical growth, it is still relatively new in Vietnamese legal science. Because the collecting of data from



personal devices during legal procedures may result in a violation of confidentiality, a legislative framework that supports legal proceedings while respecting the individual's right to privacy is essential to govern this field.

Key words: confidentiality, state secrets, cybersecurity, cyber information security, privacy, digital forensics.

1. Правовые положения о цифровой криминалистике и праве на неприкосновенность частной жизни

- Право на неприкосновенность частной жизни

Важнейшим правом каждого человека является право на неприкосновенность частной жизни. В более развитых обществах соблюдается, охраняется и гарантируется больше прав человека. Статья 21 Конституции 2013 Вьетнама года гласит:

«1.Каждый имеет неотъемлемое право на неприкосновенность частной жизни, на сохранение частной информации о себе и своей семье, а также свободу защищать свою репутацию и честь. Закон гарантирует доступ к информации о личной жизни человека и семейным тайнам». [1]

Для конкретизации Конституции, статья 38 Гражданского кодекса (далее - ГК) 2015 Вьетнама года предусматривает [2]: «Частная жизнь, личная тайна, семейная тайна неприкосновенны и охраняются законом» (п.1 ст.38) и: «письма, телефоны, телеграммы, электронные данных и другие формы обмена частной информацией физических лиц обеспечиваются безопасностью и конфиденциальностью. Вскрытие, контроль и изъятие корреспонденции, телефонов, телеграмм, электронных данных и других форм обмена частной информацией осуществляются только в случаях, предусмотренных законом » (п. 3 ст.38).

В России, право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени предполагает запрет любых форм произвольного вмешательства в частную жизнь со стороны государства, а



также гарантирует защиту со стороны государства от такого вмешательства третьих лиц (часть 1 статьи 23) [3]. Соблюдение указанных гарантий обеспечивается в том числе путем установления уголовной ответственности за нарушение этих прав в нормах Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации (далее - УК РФ) [4].

Перечисление различных типов конфиденциальности как таковых затрудняет выявление проблем с определением конфиденциальности. Необходимо установить критерии классификации (идентификации) вопросов, входящих в компетенцию права на неприкосновенность частной жизни, с целью обеспечения последовательности и строгости, аналогично общему праву, регулирующему гражданские отношения.

Изучение и использование термина «неприкосновенность частной жизни» должно быть рассмотрено и конкретизировано в юридических документах. Поскольку вопросы, связанные с неприкосновенностью частной жизни в гражданском секторе, очень широки, общие положения статей 32 и 38 ГК Вьетнама 2015 году (право на неприкосновенность частной жизни, личную тайну, семейную тайну и право человека на изображение) не действуют и неточно отражают смысл социальных систем, связанных с конфиденциальностью. По этой причине положения вьетнамского гражданского законодательства, касающиеся защиты прав человека на неприкосновенность частной жизни, на практике имеют множество недостатков [5].

«Запрещается разглашение государственной тайны, военной тайны, тайны безопасности, экономической тайны, внешней тайны и внешней и иной тайны, предусмотренной законом.» (п. 2 ст. 12) Закона об информационных технологиях 2006 г. Вьетнама [6]. Хотя в Законе конкретно не упоминается посягательство на частную жизнь, личную или семейную тайну, фраза «иная тайна, предусмотренная Законом» можем понять, что Закон косвенно затрагивает вопросы частной жизни личности.



Согласно ст. 21 Закона об информационных технологиях 2006 г. Вьетнама: «Организации и физические лица, собирающие, обрабатывающие и использующие персональную информацию других лиц в сетевой среде, должны быть согласованы с этим лицом, если иное не предусмотрено законом...». Соответственно, Закон предусматривает достаточно подробные обязательства, юридически обязывающие к «сбору, обработке, хранению и передаче персональной информации» в онлайн-среде с целью обеспечения прав каждого человека на персональную информацию, а также неприкосновенность частной жизни в целом в онлайн-среде; однако реализация на практике все еще имеет много недостатков, в связи с отсутствием последовательности в понимании термина «неприкосновенность частной жизни» и общего руководства по реализации, поэтому она не была эффективной [7, с.34].

Закон о киберинформационной безопасности 2015 года предусматривает деятельность в области киберинформационной безопасности, права и обязанности органов, организаций и отдельных лиц в обеспечении киберинформационной безопасности; гражданскую криптографию; технические стандарты и положения о киберинформационной безопасности; бизнес в области киберинформационной безопасности; развитие человеческих ресурсов для киберинформационной безопасности; государственное управление киберинформационной безопасностью [8].

Личная информация в соответствии со статьей 3 настоящего Закона кратко определяется как: «Информация, связанная с идентификацией конкретного лица» (п.15 ст.3). Статья 16 предусматривает 05 принципов защиты персональной информации в киберпространстве. Подход в положениях Закона основан на принципах защиты персональной информации в онлайн-среде, однако несогласованность термина «права на неприкосновенность частной жизни» приводит к неясным и общим положениям в данном законе [9, с.52].

Закон о кибербезопасности 2018 года Вьетнама определяет основное содержание защиты кибербезопасности для информационных систем



национальной безопасности; предотвращение и устранение нарушений кибербезопасности, осуществление мероприятий по защите кибербезопасности и положения об обязанностях агентств, организаций и лиц [10]. Соответственно, кибербезопасность - это гарантия того, что деятельность в киберпространстве не наносит ущерба национальной безопасности, социальному порядку и безопасности, а также законным правам и интересам учреждений, организаций и физических лиц [11, с.209]. Что касается конфиденциальности, Закон о кибербезопасности 2018 года предусматривает предотвращение и борьбу с кибершпионажем; защиту государственной тайны, рабочей тайны, коммерческой тайны, личной тайны, семейной тайны и частной жизни в киберпространстве (ст. 17) и защиту детей в киберпространстве (ст. 29).

Хотя в Законе о кибербезопасности 2018 года используются термины, используемые в Гражданском кодексе 2015 года о частной жизни, личной тайне и семейной тайне, это содержание в Законе о кибербезопасности 2018 года не детализировано и не регулируется для единообразного применения на практике.

Кроме того, в Уголовно-процессуальном кодексе Вьетнама 2015 г. (далее – УПК Вьетнама) с изменениями и дополнениями 2021 года регламентирует основания досмотра людей, жилых помещений, рабочих мест, средств, документов, предметов, почты, телеграмм, почтовых посылок, электронных данных: «1. Обыск людей, мест жительства, рабочих мест, мест или транспортных средств производится только при наличии достаточных оснований полагать, что эти места, вещи, люди, документы, предметы, имущество, связанные с преступлением, электронные данные или Там же присутствуют документы по делу. При необходимости розыска разыскиваемых лиц, поиска и спасения потерпевших обыски проводятся также в домах, офисах, служебных помещениях и транспортных средствах. 2. Обыск корреспонденции, телеграмм, посылок, почтовых посылок, электронных данных, документов, предметов и имущества, имеющих отношение к делу, допускается, если есть основания полагать, что они содержат сведения, по которым можно установить



личность.» (ст.192). Однако закон не охватывает вопросы, связанные с защитой личных данных третьих лиц и порядком проведения цифровой криминалистики (цифровых расследований) по делу.

- О цифровой криминалистике

Компьютерная криминалистика является старейшей из дисциплин, составляющих цифровую криминалистику. Развитие науки и техники привело к тому, что компьютеры подключаются не только через отдельные локальные сети, но и через самую большую сеть - Интернет. Термин «компьютерная криминалистика» стал ограниченным, не охватывая всю область. Область цифровой криминалистики расширилась, включив в себя киберкриминалистику и такие области знаний, как: расследование нарушений кибербезопасности, атак и кражи данных. С внедрением компьютерной обработки в другие устройства (такие как глобальные системы позиционирования - GPS, автомобили, черные ящики, мобильные телефоны, автоответчики, копировальные аппараты и факсы...) эта область расширилась до других поддисциплин [12, с.208].

В области цифровой криминалистики существует сложная экосистема из-за взаимозависимости между пользователями, их устройствами и коммуникационной инфраструктурой. Цифровые расследования с целью сохранения конфиденциальности были определены как одна из основных проблем, стоящих перед цифровой криминалистикой, из-за огромного количества устройств, принадлежащих почти каждому, и объема информации, хранящейся на них. Несмотря на то, что для расследований собирается больше данных, зачастую лишь небольшая часть этих данных имеет отношение к расследованию. Кроме того, при сборе информации для расследования может быть раскрыта личная информация, которая не имеет отношения к расследованию и может повлиять на конфиденциальность субъекта данных и несвязанных третьих лиц.

Согласно ISO/IEC 27037:2012, цифровая криминалистика — это исследование двоичной информации или данных, которые были сохранены или



переданы в юридических целях. Проще говоря, цифровая криминалистика — это отрасль судебно-технической экспертизы, в которой используются знания в области компьютерных и электронных наук и технологий для обнаружения, поиска и изучения информации и данных, хранящихся в электронных устройствах, с целью идентификации, изучения и преследовать преступления. Ответ «да» или «нет» на преступную деятельность, определение времени и места происшествия, выяснение его уловок и методов, а также определение его инструментов и средств — все это задачи, которые необходимо выполнить. Результаты цифровой криминалистики могут быть использованы в качестве доказательств для поддержки судебных, прокурорских и следственных действий.

Преступники во Вьетнаме полностью освоили информационные технологии и электронные устройства, поскольку страна вступает в Четвертую промышленную революцию, чтобы совершать и скрывать преступные действия. Борьба с преступностью в сфере высоких технологий во многом зависит от цифровой криминалистики [13, с.10].

Конфиденциальность является серьезной проблемой в цифровой криминалистике из-за разработки новых технологий, методов и приемов доступа к потокам данных.

Контролировать количество и масштабы нарушений конфиденциальности становится все сложнее по мере того, как компьютеры становятся больше, а Интернет становится все популярнее. Конфиденциальность нарушается тем, как компьютеры собирают, хранят, анализируют и распространяют огромные объемы информации. Любой человек в любой точке мира может мгновенно получить доступ к информации и поделиться ею. Загрузка комментариев, изображений и видео в социальные сети и облако требует использования компьютеров, смартфонов и других типов устройств для доступа в Интернет. Вся эта информация не учитывает действия, интересы и местоположение пользователя. Компании, как и киберпреступники, могут собирать и



анализировать эти следы по разным причинам. Персональные данные будут легко распространяться и храниться на всех типах устройств, как локально, так и удаленно, благодаря развитию новых технологий и моделей, таких как IoT (Internet of Things), которые обладают вычислительными, сенсорными и коммуникационными возможностями. Люди даже не знают, кто собирает данные, кто это делает и почему. Это поднимает еще одну проблему конфиденциальности.

2. Институционализация защиты конфиденциальности в цифровой криминалистике

Очевидно, что цифровая криминалистика имеет решающее значение, особенно по мере того, как рынок данных становится более разнообразным, а информация и технологии становятся более сложными, создавая множество проблем, включая конфиденциальность. Учитывая общие принципы и тесную взаимосвязь между двумя категориями цифровой криминалистики и конфиденциальности, упомянутыми выше, институционализация посредством правовых инструментов является необходимым требованием, а именно:

Закон о конфиденциальности: При установлении ограничений конфиденциальности в установленных законом случаях цифровая и электронная проверка создает многочисленные трудности. Права людей на неприкосновенность частной жизни, личную тайну, семейную тайну и право на изображения в настоящее время определены общими положениями ГК Вьетнама 2015 г.. Это основные и рамочные положения для решения вопросов конфиденциальности, когда в специальные законы не были внесены изменения или когда Регулирование не может решить проблемы, поднятые специализированным правом. Однако, как уже упоминалось, ряд вопросов, связанных с конфиденциальностью, не был решен в ГК Вьетнама 2015 г. наряду с развитием науки и технологий. В результате защита конфиденциальности в некотором смысле страдает. Для эффективной защиты частной жизни людей Гражданский кодекс должен учитывать и включать определения «прав на



неприкосновенность частной жизни» и «ограничений прав на неприкосновенность частной жизни» в качестве основы для конкретных законов в каждой соответствующей области. Давая заинтересованным сторонам уверенность в координации реализации этих мероприятий, это способствует эффективности цифровой и электронной криминалистики.

Закон о цифровой криминалистике: Закон основан на принципах ограничения применения определенных прав, руководящих принципов и юридической ответственности в цифровой криминалистической деятельности. Следователь будет более осторожным и сможет лучше понять границы, если он знаком со специальными законами. Исходя из этого, позаботьтесь о том, чтобы интересы всех сторон были максимально разными. Кроме того, если существует специальный закон, Агентство расследований может быть обязано или не может быть обязано издать приказ о проведении расследования, санкционированного прокуратурой. То есть доказательства могут быть законно собраны без вышеупомянутого приказа или решения, при условии, что расследование не нарушает никаких законов и не нарушает чье-либо разумное право на неприкосновенность частной жизни. Это соответствует требованиям уголовного процесса по сбору доказательств в сложной цифровой среде и доказательств, которые в противном случае были бы недоступны во время обычных операций в физической среде. Чтобы отслеживать, кто использует этот инструмент во время сбора или анализа данных, закон должен также установить индивидуальную ответственность посредством регистрации данных. Здесь вы можете определить, кто несет ответственность за каждое нарушение политики конфиденциальности [14].

Согласно приведенному выше анализу, как международное право, так и вьетнамское право довольно четко и полно признают юридическое осознание конфиденциальности в цифровой криминалистике. Однако теперь кажется, что проблема заключается не столько в юридическом признании прав на неприкосновенность частной жизни, сколько в фактическом применении этих



прав. Уважение к частной жизни также демонстрирует уважение к людям и их правам человека, и наоборот.

Список литературы

1. Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, ngày 28.11. 2013 /Конституция Социалистической Республики Вьетнам от 28.11.2013 года. [Электронный ресурс]. URL: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Bo-may-hanh-chinh/Hien-phap-nam-2013-215627.aspx> (Дата обращения: 30.09.2023).

2. Bộ luật dân sự nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam, số 91/2015/QH13 ngày 24.11.2015/ гражданский кодекс Социалистической Республики Вьетнам №91/2015/QH13 от 24.11.2015 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Quy-en-dan-su/Bo-luat-dan-su-2015-296215.aspx> (Дата обращения: 30.09.2023).

3. Право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени (ст. 23, 24 Конституции России) // [Электронный ресурс]. URL: https://epp.genproc.gov.ru/ru/web/proc_26/activity/legal-education/explain?item=61977689 (Дата обращения: 30.09.2023).

4. "Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // [Электронный ресурс]. Доступ справ.-правовой системы «Консультант Плюс» (Дата обращения: 30.09.2023).

5. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 04.08.2023) // [Электронный ресурс]. Доступ справ.-правовой системы «Консультант Плюс» (Дата обращения: 01.10.2023).

6. Luật công nghệ thông tin nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam, số 67/2006/QH11 ngày 29/06/2006/ Закон об информационных технологиях Социалистической Республики Вьетнам № 67/2006/QH11 от 29.06.2006 г. // [Электронный ресурс]. URL: [https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Cong-nghe-thong-](https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Cong-nghe-thong)



tin/Luat-cong-nghe-thong-tin-2006-67-2006-QH11-12987.aspx__(Дата обращения: 01.10.2023).

7. Thái Thị Tuyết Dung, Quyền riêng tư trong thời đại công nghệ thông tin, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp số 09/2012, tr.34// Тхай Тхи Туэт Дунг, Конфиденциальность в эпоху информационных технологий, журнал законодательных исследований, № 9, 2012 г., с.34.

8. Luật An toàn thông tin mạng 2015 nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam, số 86/2015/QH13 ngày 19/11/2015/ Закон о киберинформационной безопасности Социалистической Республики Вьетнам 2015 г., № 86/2015/QH13 от 19.11.2015 г.// [Электронный ресурс]. URL: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Cong-nghe-thong-tin/Luat-an-toan-thong-tin-mang-2015-298365.aspx>__(Дата обращения: 01.10.2023).

9. Lương Lê Minh, Quyền riêng tư và bảo đảm quyền riêng tư trong thời đại cách mạng công nghệ 4.0, tạp chí Tia Sáng số 05/2017, tr.52// Луонг Ле Минь, Конфиденциальность и обеспечение конфиденциальности в эпоху технологической революции 4.0, журнал Tia Sang № 05/2017, с.52.

10. Luật An ninh mạng 2018 nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam, số 24/2018/QH14 ngày 12/06/2018/ Закон Социалистической Республики Вьетнам о кибербезопасности 2018 г., № 24/2018/QH14 от 12.06.2018 г.// [Электронный ресурс]. URL: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Cong-nghe-thong-tin/Luat-an-ninh-mang-2018-351416.aspx> (Дата обращения: 02.10.2023).

11. Đặng Hoàng Giang, Thiện, ác và smartphone, Nxb. Hội Nhà văn, Hà Nội, 2017, tr.209// Данг Хоанг Занг, Добро, зло и смартфоны, издательство. Ассоциация писателей, Ханой, 2017, с.209.

12. Thái Thị Tuyết Dung, Quyền tiếp cận thông tin và quyền riêng tư ở Việt Nam và một số quốc gia, Nxb. Đại học quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh, 2012, tr.208// Тай Тхи Туэт Дунг, Право на доступ к информации и конфиденциальность во Вьетнаме и некоторых странах, Издательство Национальный университет Хошимаина, 2012, с.208.



13. Chu Hồng Thanh, Nhận thức pháp lý về quyền riêng tư, Tạp chí Luật sư Việt Nam, số 03/2023, tr.10// Чу Хонг Тхань, Правовое обеспечение конфиденциальности, Журнал Vietnam Lawyers Magazine, № 03/2023, с.10.

14. Những vụ án dùng bằng chứng pháp y kỹ thuật số// [Электронный ресурс]. URL: <https://cand.com.vn/Khoa-hoc-Ky-thuat-hinh-su/Nhung-vu-an-dung-bang-chung-phap-y-ky-thuat-so-i534640/> (Дата обращения: 02.10.2023).



Фам Ньы Хан

Академия национальной безопасности Вьетнама

Кафедра профессиональных основ

Вьетнам, Ханой

nik.fam.89@mail.ru

Pham Nhu Han

People's Security Academy

Department of Professional Fundamentals

Vietnam, Hanoi

К ВОПРОСУ ПРИМЕНЕНИЯ ЭЛЕКТРОННЫХ ДАННЫХ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ВЬЕТНАМА

Аннотация: в последнее время, электронные данные, собранные после преступной атаки с использованием информационных технологий, телекоммуникационных сетей, часто эффективно используются в ходе выявления, раскрытия, расследования, предъявления обвинения и судебного разбирательства в различных формах, преобразуются в важные доказательства по уголовному делу. Этот источник доказательств косвенно служит процессу доказывания, и даже во многих уголовных делах доказательство может быть получено только в электронной форме, во многих случаях, эти доказательства имеют решающее значение для результата уголовного процесса.

Ключевые слова: доказательство, кибер-безопасность, электронная информация, электронные данные, доказывание, электронное средство, уголовное дело.

ON THE ISSUE OF ELECTRONIC DATA APPLICATION IN VIETNAM CRIMINAL PROCEEDINGS



Annotation: In recent years, electronic data obtained after a criminal attack utilizing information technology and telecommunication networks has been successfully employed in the process of detection, detection, investigation, indictment, and trial in different forms, and has been transformed into key evidence in a criminal case. This source of evidence indirectly assists the process of proof, and evidence can only be collected in electronic form in many criminal cases; in many circumstances, this evidence is important to the result of the criminal trial.

Key words: evidence, cyber security, electronic information, electronic data, evidence, electronic means, criminal case.

В связи с тем, что преступление в сфере высоких технологий становится все более сложным и серьезно нарушает общественный порядок и безопасность, Уголовно-процессуальный кодекс (далее - УПК) Вьетнама 2015 г. [1] внес важные изменения и дополнения о доказательствах и доказывании, которые являются важными институтами, в отношении которых процессуальные органы выполняют свои обязанности и полномочия. Наиболее заметно, это признание электронных данных в качестве источника доказательств - совершенно новый источник доказательств, чтобы быстро реагировать на преступления с использованием высоких технологий. В рамках данной статьи автор обращает внимание на новые пункты УПК Вьетнама 2015 об источнике доказательств - электронных данных при преступном использовании высоких технологий.

1. Необходимость регулирования электронных данных как источника доказательств

Во-первых, в области национальной безопасности враждебные силы постоянно концентрировались на использовании информационных технологий и телекоммуникационных сетей для искажения информации, и клеветы на государство. В области общественного порядка и безопасности ситуация с кибербезопасностью во Вьетнаме осложняется: многие атаки, саботаж, заражения вирусами, шпионские ПО, вредоносные коды, направленные на сеть



государственных и частных агентств с возрастающей тяжестью и характером; ситуация мошенничества в сфере электронной коммерции и электронных платежей увеличивается, что нарушает работу системы электронной информации.

Во-вторых, преступления в сфере информационных технологий были предусмотрены в Уголовном кодексе Вьетнама 1999 г. (далее - УК) [2], но УПК Вьетнама 2003 [3] г. не упоминает о том, что источником доказательств являются электронные данные - важный источник для выявления преступлений и основа для уголовного преследования. Таким образом, это вызвало много трудностей в расследовании, судебном преследовании и судебном разбирательстве уголовных дел, связанных с этой сферой. Отсутствие четки правил о том, как собирать и сохранять источник доказательств в виде электронных данных, приводило к произвольности следователей в ходе их собирания, даже к нарушениям основных прав граждан, таких как права на обеспечение сохранности и личной тайны переписки, телефонных переговоров, телеграмм.

Кроме того, отсутствие регламентации также затрудняет преобразования источника доказательств в доказательства что приводит в замешательство следственные органы и увеличивает ненужное время расследования из-за ожидания указаний вышестоящих органов. Кроме того, решение прокуратуры по поддержанию обвинения и судебное разбирательство также сталкиваются со многими трудностями из-за отсутствия четких оснований. Это является неотложным требованием в регулировании электронных данных в качестве источника доказательств, а также в создании нормативных актов о процессе собирания, проверки и оценки доказательств в виде электронных данных. Все вышеперечисленное способствует обеспечению того, чтобы процесс уголовного судопроизводства осуществлялся оперативно в соответствии с положениями закона, составлял основу для органов и должностных лиц, ведущих производство по делу, преследовать нужных людей, настоящие преступления и не пропускать преступников.



2. Электронные данные как источник доказательств

В соответствии со ст. 87 УПК Вьетнама 2015 г. источники доказательств включают:

- а) вещественные доказательства;
- б) показания участников судопроизводства;
- в) электронные данные;
- г) заключение эксперта и протокол оценки имущества;
- д) протоколы следственных и судебных действий; протоколы исполнения судебных решений;
- е) результаты выполнения судебного поручения и документы международного сотрудничества;
- ж) иные документы и предметы.

В соответствии со ст. 99 УПК Вьетнама 2015 г.: «Электронные данные состоят из сигналов, слов, чисел, изображений, звуков или аналогичных элементов, созданных, сохраненных и переданных или полученных с помощью электронных средств». Преступники в результате своей преступной деятельности оставили следы в форме «электронных данных» на электронных носителях, в компьютерной сети, телекоммуникационной сети, на линии передачи и других источнике электронов, чтобы использовались в качестве инструментов, средств совершения преступлений. Содержание информации, отраженной в этих данных, абсолютно ценно для доказательства преступления.

Посредством научно-технических мероприятий органы, ведущие уголовный процесс и специалисты, используя современное специализированное техническое оборудование и технологии, могут искать, регистрировать и анализировать информацию, собранную с электронных носителей и использовать их в качестве доказательств. По существу, электронные данные существуют в форме символов, букв, цифр, изображений, звуков или в аналогичной форме, они создаются, хранятся, передаются или принимаются электронными средствами.



Эти электронные данные могут быть использованы для доказывания преступления, могут быть использованы в качестве доказательств с использованием технологий и юридических процедур. Тем не менее, электронные данные имеют такие характеристики, как их легко удалять, модифицировать при открытии, передаче, проверке ненадлежащим образом, заражаться компьютерными вирусами и шифроваться при передаче по сети [4]. Закон об электронных сделках определил условия, при которых электронные данные имеют юридическую силу в качестве доказательств, как и «традиционные» документы и записи [5]. Аналогично доказательственному значению электронных данных в Законе об электронных сделках, п. 3, ст. 99 УПК СРВ Вьетнама 2015 г. предусматривает: «Доказательная ценность электронных данных определяется исходя из способа создания, хранения или передачи электронных данных; способа обеспечения и поддержания целостности электронных данных; способа выявления создателей и другие соответствующие факторы» для определения Доказательной ценности электронных данных по уголовному делу.

Как и другие виды источников доказательств, для использования в качестве доказательств в соответствии с законом, источником доказательств являются электронные данные, которые отвечают трем требованиям:

Объективность: эти данные имеют реальное, объективное существование, имеют четкое происхождение, не составлены в неправильном порядке, не были искажены, были найдены и сохранены в том же формате, в котором они были созданы, отправлены или в формате, который позволяет точно представлять содержимое данных или храниться определенным образом, позволяя определить источник, пункт назначения, дату и время для отправки или получения сообщения данных.,

Относимость: Должна быть связана с делом, чтобы иметь способность прояснить вопросы, которые необходимо доказать и, следовательно, считать доказательством. Относимость электронных данных выражается во многих



аспектах, процесс формирования и существования электронных данных должен быть связан с преступными действиями; время и место совершения преступления; закономерность, принципы оставления электронных следов ...;

Допустимость: заключается в том, что электронные данные, используемые в качестве доказательств, должны быть обнаружены, собраны в соответствии с положениями УПК Вьетнама 2015 г. Следственные органы и специалист собирают электронные данные способами, принятыми в соответствии с положениями Уголовно-процессуального кодекса. При сборе данных необходимо соблюдать положения закона об основаниях, полномочиях, порядке, процедурах, сроках сбора данных и при использовании данных следует обращать внимание на проверку законности принимаемых способов.

Одним из наиболее важных источников доказательств в делах, связанных с преступлениями в сфере высоких технологий, являются доказательства, изъяты на месте совершения преступления и имеющие криминальные следы, такие как: «куки», «URL-адреса», журналы веб-серверов, журналы электронной почты ... (компьютерная информация); или также может быть искусственной электронной информацией, хранящейся в компьютерах или других электронных устройствах, таких как документы, таблицы, изображения, информация, хранящаяся в виде электронных сигналах [6, с.48].

Однако большинство злоумышленников, которые используют высокие технологии для совершения преступлений, хорошо разбираются в технологиях и всегда осознают, что их работа нарушает закону, поэтому они очень внимательно относятся к уничтожению доказательств, подтверждающих их преступления [7, с.42]. При проведении расследования дела с использованием высоких технологий для совершения преступлений, сбор и восстановление электронных доказательств очень важны и необходимы, чтобы компетентные органы и компетентные лица должны быть полностью оснащены знаниями и навыками в области информационных технологий для удовлетворения требования следствия.



3. Собираение и изъятие электронных данных как источник доказательств

Собираение электронных средств, электронных данных по уголовным делам регулируется ст. 107 УПК Вьетнама 2015 г. Соответственно:

1. Электронные носители информации должны быть изъяты оперативно и в полном объеме, с описанием истинного состояния и опечатаны сразу же после изъятия. Запечатывание и открытие печатей должно проводиться в соответствии с положениями закона.

В тех случаях, когда не могут быть изъяты носители электронных данных, компетентные органы должны создать резервные копии таких электронных данных на электронных носителях и сохранить их как вещественные доказательства и одновременно запросить органы, организации и физические лица хранят и сохраняют нетронутыми электронные данные, которые компетентный орган, ведущий производство, имеет резервную копию, а органы, организации, и физическое лицо должны нести ответственность перед законом [8, с.315].

2. При сборе, блокировании сбора, резервном копировании электронных данных из электронных средств, компьютерных сетей, телекоммуникационных сетей или линий передачи информации компетентные процессуальные органы должны составить протокол и приобщить к материалам дела

3. При получении постановления компетентного органа о назначении экспертизы, лица, организации обязаны осуществлять восстановление, поиск, проводить экспертизу ценности электронных данных.

4. Восстановление, поиск и экспертиза ценности электронных данных могут производиться только на их копиях; результаты восстановления, поиска, и экспертизы должны быть преобразованы в читаемую, слышимую или видимую форм.

5. Электронные средства, электронные данные сохраняются в качестве доказательств в соответствии с положениями настоящего Кодекса. При



предъявлении доказательств электронные данные должны сопровождаться средствами хранения данных или копиями электронных данных.

4. Сохранения электронных данных как доказательств

УПК Вьетнама 2015 г. регламентировал электронные средства, электронные данные должны храниться в качестве доказательств. В соответствии со ст. 107 и ст. 196 УПК Вьетнама 2015 г., регулируемыми сбориание и изъятие электронных носителей и электронных данных, если электронные носители данных не могут быть изъяты, они должны быть скопированы на электронные носители и наоборот, а затем сохранены в качестве вещественных доказательств. Это означает, что электронные средства и носитель электронных данных после их изъятия должны быть опечатаны в соответствии с положениями закона и сохранены в целостности, а затем переданы компетентному органу для производства по уголовному делу. В тех случаях, когда электронные средства или средства хранения оригинальных электронных данных не могут быть переданы компетентным органам для сохранения, компетентные процессуальные органы передают их своим законным владельцам, управляющим или их родственникам либо органами местного самоуправления, учреждениями и организациями, где имеются вещественные доказательства [9, с.619].

В заключение сделаем вывод, что в УПК Вьетнама 2015 г. внес важные изменения в отношении доказательств и доказывания, чтобы помочь процессу проходить быстрее, объективно и всесторонне. Добавление электронных данных в качестве доказательств показало значительный шаг, но для реализации этого правила возникнет ряд проблем, связанных с сохранением, сбором, изъятием и экспертизой ценности по электронным данным также должна быть рассмотрена.

Список литературы

1. Bộ luật Tố tụng hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, số: 101/2015/QH13 ngày 27.11.2015 /Уголовно-процессуальный кодекс



Социалистической Республики Вьетнам №101/2015/QH13 27 ноября 2015 г.
URL: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Trach-nhiem-hinh-su/Bo-luat-to-tung-hinh-su-2015-296884.aspx> (Дата обращения: 30.09.2023)

2. Bộ luật hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, số: 15/1999/QH10 ngày 21.12.1999 /Уголовный кодекс Социалистической Республики Вьетнам №15/1999/QH10, 21 декабря 1999 года. URL: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Trach-nhiem-hinh-su/Bo-Luat-hinh-su-1999-15-1999-QH10-46056.aspx> (Дата обращения: 30.09.2023)

3. Bộ luật Tố tụng hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, số: 19/2003/QH11, ngày 26.11.2003/Уголовно-процессуальный кодекс Социалистической Республики Вьетнам №19/2003/QH11, 26 ноября 2003 года. URL: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Trach-nhiem-hinh-su/Bo-luat-To-tung-Hinh-su-2003-19-2003-QH11-51701.aspx> (Дата обращения: 01.10.2023)

4. Nguyễn Phương Thảo, Quy định về nguồn chứng cứ là dữ liệu điện tử trong Bộ luật Tố tụng Hình sự 2015, Trường đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh, Hồ Chí Minh, 2017/ Нгуен Фьонг Тхао, Положение об источниках доказательств в виде электронных данных в Уголовно-процессуальном кодексе 2015 г., монография, Юридический университет Хошимина, Хошимин, 2017 г.

5. Luật Giao dịch điện tử nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam Số: 51/2005/QH11 ngày 29 tháng 11 năm 2005/ Законе об электронных сделках Социалистической Республики Вьетнам №51/2005/QH11, 29 ноября 2005 года. URL: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Thuong-mai/Luat-Giao-dich-dien-tu-2005-51-2005-QH11-6922.aspx> (Дата обращения: 01.10.2023)

6. Võ Minh Tuấn, Khó khăn, vướng mắc về dữ liệu điện tử trong Bộ luật tố tụng hình sự năm 2015, tạp chí Tòa án, số 2, 2021, tr. 48/ Во Минь Туан, Трудности и проблемы с электронными данными в Уголовно-процессуальном кодексе 2015 г., Судебный журнал, № 2, 2021 г., с. 48.

7. Lê Thanh Nghị, Hoàng Thị Minh Phương, Hoàn thiện pháp luật tố tụng hình sự về chứng cứ từ nguồn dữ liệu điện tử, Tạp chí khoa học kiểm sát, số 47, 2021, tr.



42/ Ле Тхань Нги, Хоанг Тхи Минь Фуонг, Совершенствование уголовно-процессуального законодательства на доказательствах из электронных источников данных, Журнал прокуратуры, № 47, 2021, с. 42

8. Нгуен Тхи Нгок Иен. Электронные данные как источник доказательств в уголовном процессе Социалистической Республики Вьетнам // Вестник Экономической Безопасности, 2016. – №3. – С. 315

9. Bình luận Bộ luật Tố tụng Hình sự 2015, sách tham khảo, NXB CAND, Hà Nội, 2018, tr.619// Научный комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу 2015 г.: монография, Изд. Полиций, Ханой, 2018 г., с.619.