



Российский экономический университет
имени Г. В. Плеханова

Научный журнал

**ЭКОНОМИКА
ПРАВО
ОБЩЕСТВО**

**ECONOMICS
LAW
SOCIETY**

Scientific Journal

Том 6, № 4 (28), 2021

ЭКОНОМИКА ПРАВО ОБЩЕСТВО

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

ECONOMICS LAW SOCIETY

EDITORIAL BOARD

Лобанов Иван Васильевич – председатель редакционной коллегии, ректор Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова, кандидат юридических наук, доцент

Курбанов Рашад Афатович – главный редактор, директор Института правовых исследований и региональной интеграции, заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова, доктор юридических наук, профессор

Алиев Назим Талат оглы – Начальник Академии полиции МВД Азербайджанской Республики, генерал-майор полиции, доктор юридических наук

Аликперов Ханлар Джафарович – директор Центра правовых исследований (Азербайджан), доктор юридических наук, профессор

Бодак Алла Николаевна – судья Конституционного Суда Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент

Брандштеттер Вольфганг – руководитель Института австрийского и европейского экономического уголовного права Венского университета экономики и бизнеса, доктор права, профессор

Валентей Сергей Дмитриевич – начальник Научно-исследовательского объединения (научный руководитель Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова), доктор экономических наук, профессор

Василевич Григорий Алексеевич – заведующий кафедрой конституционного права Белорусского государственного университета, член-корреспондент Национальной академии наук Беларуси, доктор юридических наук, профессор

Вельяминов Георгий Михайлович – главный научный сотрудник Сектора правовых проблем международных экономических отношений Института государства и права РАН, доктор юридических наук, профессор

Витязь Петр Александрович – академик Национальной академии наук Беларуси, руководитель аппарата НАН Беларуси, сопредседатель Межакадемического совета по проблемам развития Союзного государства, доктор технических наук, профессор

Георг Става – член Европейской комиссии по совершенствованию правосудия (CEPEJ) Совета Европы

Гринберг Руслан Семенович – научный руководитель Института экономики РАН, член-корреспондент РАН, доктор экономических наук, профессор

Гришина Ольга Алексеевна – заведующая кафедрой финансов и цен Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова, доктор экономических наук, профессор

Гулиев Ибрагим Саид оглы – вице-президент Национальной академии наук Азербайджана, академик НАНА, доктор геолого-минералогических наук, профессор

Гурбанов Рамин Афад оглы – президент Европейской комиссии по эффективности правосудия (CEPEJ) Совета Европы, судья города Баку, доктор юридических наук

Джафаров Азер Мамед оглы – заместитель Министра юстиции, член Судебно-правового совета Азербайджанской Республики, доктор юридических наук, профессор

Lobanov Ivan Vasilievich – Chairman of the Editorial Board, Rector of Plekhanov Russian University of Economics, PhD of Law, Associate Professor

Kurbanov Rashad Afatovich – Chief Editor, Director of the Institute of Legal Studies and Regional Integration, Head of the Department of Civil Legal Disciplines of the Plekhanov Russian University of Economics, Doctor of Law, Professor

Aliiev Nazim Talat ogy – Head of the Police Academy of the of the Azerbaijan Republic, Police Major General, Doctor of Law

Aliqperov Khanlar Jafarovich – Director of the Center for Legal Studies (Azerbaijan), Doctor of Law, Professor

Bodak Alla Nikolaevna – Judge of the Constitutional Court of the Republic of Belarus, PhD of Law, Associate Professor

Brandstetter Wolfgang – Head of the Institute for Austrian and European Economic Criminal Law at the Vienna University of Economics and Business, Doctor of Law, Professor

Valentey Sergey Dmitrievich – Head of Scientific and Research Union (Supervisor of the Plekhanov Russian University of Economics), Doctor of Economics, Professor

Vasilevich Grigoriy Alekseevich – Head of the Constitutional Law Department of the Belorussian State University, Corresponding Member of the National Academy of Sciences of Belarus, Doctor of Law, Professor

Velyaminov Georgiy Mikhailovich – Chief Researcher of the Sector of Legal Problems of International Economic Relations of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Doctor of Law, Professor

Vityaz Petr Aleksandrovich – Member of the National Academy of Sciences of Belarus, Head of Academy Staff Presidium of the National Academy of Sciences of Belarus, Co-chairman of the Inter-Academic Council on Development of the Union State, Doctor of Technical Sciences, Professor

Georg Stawa – Member of European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ) of the Council of Europe

Grinberg Ruslan Semenovich – Scientific Director of the Institute of Economics of the Russian Academy of Sciences, Corresponding Member of the Russian Academy of Sciences, Doctor of Economics, Professor

Grishina Olga Alekseevna – Head of the Department of Finance and Prices of the Plekhanov Russian University of Economics, Doctor of Economics, Professor

Guliev Ibragim Said ogy – Vice-President of the National Academy of Sciences of Azerbaijan, Member of the National Academy of Sciences of Azerbaijan, Doctor of Geological and Mineralogical Sciences, Professor

Gurbanov Ramin Afad ogy – President of European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ) of the Council of Europe, Judge of Baku City, Doctor of Law

Jafarov Azer Mammad ogy – Deputy Minister of Justice, Member of the Judicial-Legal Council of the Azerbaijan Republic, Doctor of Law, Professor

Довнар Таисия Ивановна – профессор кафедры теории и истории государства и права юридического факультета Белорусского государственного университета, доктор юридических наук, профессор

Егоров Алексей Владимирович – заместитель председателя Постоянной комиссии по законодательству Палаты представителей Национального собрания Республики Беларусь, ректор Белорусского государственного экономического университета, доктор юридических наук, доцент

Ершова Инна Владимировна – заведующая кафедрой предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА), доктор юридических наук, профессор

Жаворонкова Наталья Григорьевна – заведующая кафедрой экологического и природоресурсного права МГЮА имени О. Е. Кутафина, доктор юридических наук, профессор

Зинчук Галина Михайловна – декан факультета экономики и права Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова, доктор экономических наук, доцент

Зубарев Сергей Михайлович – заведующий кафедрой административного права и процесса Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА), доктор юридических наук, профессор

Зырянов Сергей Михайлович – ведущий научный сотрудник отдела административного законодательства и процесса Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор

Иванов Вилен Николаевич – советник РАН, вице-президент Российской Академии социальных наук, член-корреспондент РАН, доктор философских наук, профессор

Капустин Анатолий Яковлевич – научный руководитель Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор

Клеандров Михаил Иванович – судья Конституционного суда Российской Федерации в отставке, член-корреспондент РАН, доктор юридических наук, профессор

Кнежевич Златко – судья Конституционного суда Боснии и Герцеговины

Крюкова Нина Ивановна – профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова, доктор юридических наук, профессор

Лисицын-Светланов Андрей Геннадьевич – ведущий научный сотрудник Института государства и права РАН, академик РАН, доктор юридических наук, профессор

Мазур Иван Иванович – председатель правления АО «РАО Роснефтегазстрой», доктор технических наук, профессор

Манке Карстен – руководитель группы в Немецкой корпорации международного сотрудничества (GIZ) (German Corporation for International Cooperation GmbH)

Минашкин Виталий Григорьевич – врио проректора Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова, доктор экономических наук, профессор

Мирмохаммади Мостафа – руководитель группы международного права и прав человека Университета Мофид (Иран), доктор юридических наук, профессор

Мустафазаде Айтэн Инглаб кызы – директор Института права и прав человека НАН Азербайджана, депутат Милли Меджлиса Азербайджанской Республики, доктор юридических наук, профессор

Dovnar Taisiya Ivanovna - Professor of the Department of Theory and History of State and Law of the Faculty of Law of the Belarusian State University, Doctor of Law, Professor

Egorov Aleksey Vladimirovich – Deputy Chairman of the Standing Committee on Legislation of the House of Representatives of the National Assembly of the Republic of Belarus, Rector of the Belarusian State University of Economics, Doctor of Law, Associate Professor

Ershova Inna Vladimirovna – Head of the Department of Entrepreneurial and Corporations Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Doctor of Law, Professor

Zhavoronkova Natalya Grigorievna – Head of the Department of Environmental and Natural Resources Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Doctor of Law, Professor

Zinchuk Galina Mikhailovna – Dean of the Faculty of Economics and Law of the Plekhanov Russian University of Economics, Doctor of Economics, Associate Professor

Zubarev Sergey Mikhailovich – Head of the Department of Administrative Law and Process of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Doctor of Law, Professor

Zyryanov Sergey Mikhailovich – Leading Researcher of the Department of Administrative Law and Process of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, Doctor of Law, Professor

Ivanov Vilen Nikolayevich – Counselor of the Russian Academy of Sciences, Vice-President of the Russian Academy of Social Sciences, Corresponding Member of the Russian Academy of Sciences, Doctor of Philosophy, Professor

Kapustin Anatoly Yakovlevich – Science Director of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, Doctor of Law, Professor

Kleandrov Mikhail Ivanovich – Judge of the Constitutional Court of the Russian Federation Emeritus, Corresponding Member of the Russian Academy of Sciences, Doctor of Law, Professor

Knežević Zlatko – Judge of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina

Kryukova Nina Ivanovna – Professor of the Department of Civil Legal Disciplines of the Plekhanov Russian University of Economics, Doctor of Law, Professor

Lisitsin-Svetlanov Andrey Gennadievich – Leading Researcher of the Institute of State and Law of the RAS, Member of the Russian Academy of Sciences, Doctor of Law, Professor

Mazur Ivan Ivanovich – Chairman of the Board of JSC «RAO Rosneftegazstroy», Doctor of Engineering Science, Professor

Mahnke Carsten – Head of the Group in the German Corporation of International Cooperation (GIZ) (German Corporation for International Cooperation GmbH)

Minashkin Vitaly Grigorievich – Acting Vice-Rector of the Plekhanov Russian University of Economics, Doctor of Economics, Professor

Mirmohammadi Mostafa – Director for International Law and Human Rights Group, Mofid University (Iran), Doctor of Law, Professor

Mustafazade Ayten Inqlab qizi – Director of the Institute of Law and Human Rights of the National Academy of Sciences of Azerbaijan, Deputy of the Milli Meclis of the Azerbaijan Republic, Doctor of Law, Professor

Плигин Владимир Николаевич – председатель Ассоциации юристов России, ведущий научный сотрудник Института государства и права РАН, кандидат юридических наук

Рагимов Ильгам Мамедгасан оглы – президент Ассоциации юристов стран Черноморско-Каспийского региона, доктор юридических наук, профессор

Сафи Исмаил – член Совета по безопасности и внешней политике при Президенте Турецкой Республики, директор Института безопасности и обороны Университета Истиние, доктор политических наук

Фатьянов Алексей Александрович – заведующий кафедрой государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова, доктор юридических наук, профессор

Хасбулатов Руслан Имранович – заведующий кафедрой мировой экономики Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова, член-корреспондент РАН, доктор экономических наук, профессор

Экимов Анисим Иванович – профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова, доктор юридических наук, профессор

Яблочкина Ирина Валерьевна – директор Центра гуманитарной подготовки Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова, доктор исторических наук, профессор

Pligin Vladimir Nikolaevich – Chairman of the Association of Lawyers of Russia, Leading Researcher of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, PhD of Law

Ragimov Ilgam Mammadgasan oglu – President of the International Association of Lawyers of the Black Sea-Caspian Region Countries, Doctor of law, Professor

Safi Ismail – Member of the Council on Security and Foreign Policy under the President of the Republic of Turkey, Director of the Institute of Security and Defense of the University of Istinye, Doctor of Political Science

Fatyantov Alexey Alexandrovich – Head of the Department of State-legal and Criminal-legal Disciplines of the Plekhanov Russian University of Economics, Doctor of Law, Professor

Khasbulatov Ruslan Imranovich – Head of the Department of World Economy of the Plekhanov Russian University of Economics, Corresponding Member of the Russian Academy of Sciences, Doctor of Economics, Professor

Ekimov Anisim Ivanovich – Professor of the Department of Civil Legal Disciplines of the Plekhanov Russian University of Economics, Doctor of Law, Professor

Yablochkina Irina Valerievna – Director of the Center of Humanitarian Training of the Plekhanov Russian University of Economics, Doctor of Historical Sciences, Professor

Издание зарегистрировано в Федеральной службе по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций:

ПИ № ФС77-64675 от 22 января 2016 г.

Учредитель

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»
(ФГБОУ ВО «РЭУ им. Г. В. Плеханова»)

Адрес редакции:

117997, Москва, Стремянный пер., 36.

Тел.: 8 (499) 237-85-02, e-mail: grpravvo.kaf@mail.ru
www.rea.ru

Главный редактор **Р. А. Курбанов**

Заместитель главного редактора **А. М. Белялова, К. И. Налетов**

Ответственный секретарь **Ю. Х. Давыдова**

Редактор **Т. Л. Савельева**

Оформление обложки **Ю. С. Жигалова**

Подписано в печать 3.02.2022. Формат 60 x 84 1/8.

Печ. л. 11,5. Усл.-печ. л. 10,69. Уч.-изд. л. 10,76.

Тираж 500 экз. Заказ

Отпечатано в ФГБОУ ВО «РЭУ им. Г. В. Плеханова».
117997, Москва, Стремянный пер., 36.

The journal is registered in Federal Service for communication, informational technologies and media control:
PI N FS77-64675 dated 22 January 2016

Founder

Plekhanov
Russian University of Economics
(PRUE)

Editorial office address:

36 Stremyanny Lane, 117997, Moscow.

Тел.: 8 (499) 237-85-02, e-mail: grpravvo.kaf@mail.ru
www.rea.ru

Chief editor **R. A. Kurbanov**

Deputy chief editor **A. M. Belyalova, K. I. Naletov**

Executive Secretary **Yu. Kh. Davydova**

Editor **T. L. Savel'eva**

Cover design **Yu. S. Zhigalova**

Signed in print 3.02.2022. Format 60 x 84 1/8.

Printed sheets 11,5. Conv. sheets 10,69. Publ. sheets 10,76.

Circulation 500. Order

Printed in Plekhanov Russian University of Economics.
36 Stremyanny Lane, 117997, Moscow

СОДЕРЖАНИЕ

Право и государство	
Живалов В. Н., Махмадиев Р. З. Функциональная роль органов федеральной государственной власти в имплементации постановлений Европейского суда по правам человека в России сквозь призму конституционных поправок 2020 года	7
Налетов К. И. Перераспределение правотворческих полномочий в условиях пандемии COVID-19	16
Кухтевич С. А. Правотворчество Президента Российской Федерации: от подзаконных актов нормативного характера до использования права законодательной инициативы	23
Зарубежное законодательство и сравнительное правоведение	
Очиров О.Р., Васильева К.К., Очирова Р.О. Китайская юридическая терминология: закон как «право» и закон как «наказание»	30
Щербаков В. А. Правовое регулирование государственных закупок за рубежом	37
Мехтиев М. Г. Международно-правовые механизмы преодоления дисбалансов в мировой финансовой системе	43
Миграция и интеграция	
Гарная-Иванова И. А. Организационно-правовой механизм регулирования миграционных процессов в России	57
Семейные отношения и право	
Щанкина Л. Н. Правовое регулирование брачного договора в России: история и современность	64
Судебная власть	
Скаридов А. С., Цветкова Ю. С. Особенности правового регулирования внесудебного разрешения гражданско-правовых споров с туристами	70
История государства и права зарубежных стран	
Габараев А. Ш. Республика Южная Осетия – исторические и политико-правовые основы независимости	75
Уголовное право и процесс	
Серебренникова А. В., Денисов С. А., Лебедев М. В. Уголовно-правовые меры борьбы с распространением фейковых новостей	81
Интеллектуальная собственность и право	
Гришин А. А. Актуальные проблемы защиты исключительных прав на товарные знаки	87
Требования к публикациям	92

CONTENTS

Law and the State	
Zhivalov V. N., Makhmadiyev R. Z. Regulating the Functional Role of Federal State Authorities in the Implementation of European Court of Human Rights Judgments in Russia Through the Prism of the 2020 Constitutional Amendments	7
Naletov K. I. Redistribution of Law-Making Powers in the Context of the COVID-19 Pandemic	16
Kukhtevich S. A. Changing Lawmaking of the President of the Russian Federation: From Bylaws of a Normative Nature to the Use of the Right to Legislative Initiative	23
Foreign Legislation and Comparative Law	
Ochirov O.R., Vasilyeva K. K., Ochirova R.O. Chinese Legal Terminology: Law as "Right" and Law as "Punishment"	30
Scherbakov V. A. The Legal Regulation of Public Procurement Abroad	37
Mekhtiyev M. G. International Legal Mechanisms for Breaking International Financial Mismatches	43
Migration and Integration	
Garnaya-Ivanova I. A. Organizational and Legal Mechanism of Regulation of Migration Processes in Russia	57
Family Relations and Law	
Shchankina L. N. Legal Regulation of a Marriage Contract in Russia: History and Modernity	64
Judicial Power	
Skaridov A. S., Tsvetkova Y. S. Features of Legal Regulation of Out-of-Court Settlement of Civil Disputes with Tourists	70
History of the State and Law of Foreign Countries	
Gabaraev A. S. The Republic of South Ossetia -Historical and Political and Legal Foundations of Independence	75
Criminal Law and Process	
Serebrennikova A. V., Denisov S. A., Lebedev M. V. Criminal Law Measures to Combat the Spread of Fake News	81
Intellectual Property and Law	
Grishin A. A. Actual Problems of Protection of Exclusive Rights to Trademarks	87
Requirements to the Publications	92

Функциональная роль органов федеральной государственной власти в имплементации постановлений Европейского суда по правам человека в России сквозь призму конституционных поправок 2020 года

В. Н. Живалов

доктор экономических наук, аналитик Центра социально-политических исследований ИРИП ВАВТ, профессор РАНХиГС, академик РАЕН.

Адрес: ФГБОУ ВО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации»,
119571, г. Москва, проспект Вернадского, 82, стр.1.
E-mail: zhivalovvn@mail.ru

Р. З. Махмадиев

юрист международник, руководитель Департамента образования и науки общественного движения «Студенты Москвы».

Адрес: Департамент образования и науки общественного движения «Студенты Москвы».
129090, г. Москва, ул. Большая Спасская, д.15, стр. 1
E-mail: rustam.mahmadiev.mos@gmail.com

The Functional Role of Federal State Authorities in the Implementation of European Court of Human Rights Judgments in Russia Through the Prism of the 2020 Constitutional Amendments

V. N. Zhivalov

Doctor of Economics, Analyst of the Center of Social and Political Studies, IRIP VAVT,
Professor of the Russian Presidential Academy
of National Economy and Public Administration, Academician
of the Russian Academy of Natural Sciences.

Address: Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration,
Prospect Vernadskogo, 84, bldg 2, Moscow, 119571, Russian Federation.
E-mail: zhivalovvn@mail.ru

R. Z. Makhmadiev

International Lawyer, Head of the Department of Education and Science
of the Public Movement "Students of Moscow".

Address: The Department of Education and Science of the public movement
"Students of Moscow" 15 Bolshaya Spasskaya Street, building 1,
Moscow, 129090, Russian Federation.
E-mail: rustam.mahmadiev.mos@gmail.com

Аннотация

В настоящей статье проводится анализ некоторых теоретико-правовых аспектов компетенции и роли органов федеральной государственной власти и органов государственной власти субъектов Федерации в процессе имплементации в российский правовой порядок постановлений Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ). Дается правовая оценка конституционным поправкам 2020 г., которыми была затронута компетенция федеральной государственной власти в вопросах исполнения постановлений наднациональных органов. Затрагивается проблематика взаимодействия органов федеральной государственной власти и органов государственной власти субъектов Федерации при исполнении постановлений ЕСПЧ. Методологическую основу исследования составил сравнительно-правовой анализ исследуемых явлений. Делается вывод о

необходимости законодательного закрепления положений, определяющих порядок взаимодействия органов федеральной государственной власти с органами государственной власти субъектов Федерации в процессе имплементации постановлений межгосударственных судов.

Ключевые слова: Конституция Российской Федерации, федерализм, международный договор, Европейская конвенция по правам человека, суверенитет, субъекты Федерации, федеральная власть, совместное ведение, исключительное ведение.

Abstract

This article analyzes some theoretical and legal aspects of the competence and role of federal state authorities and state authorities of the subjects of the federation in the process of implementing the European Court of Human Rights judgments into the Russian legal order. The author provides a legal assessment of the constitutional amendments of 2020, which affected the competence of the federal state power in the implementation of decisions of supranational courts. The author touches upon the problem of interaction between federal state authorities and state authorities of the constituent entities of the Federation in the execution of judgments of the ECHR.

The methodological basis of the study was the method of comparative legal analysis of the phenomena under study. The author concludes that it is necessary to legislatively consolidate the provisions that determine the procedure for interaction of federal government with government of the constituent entities of the Federation in the process of implementing decisions of interstate courts.

Keywords: constitution of the Russian Federation, federalism, international treaty, European Convention on Human Rights, sovereignty, constituent entities of the federation, federal authority, joint jurisdiction, exclusive jurisdiction.

Огромное значение в совершенствовании правовых культур правоприменительной практики ряда государств на уровне европейского пространства имеют постановления Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ). Правовые позиции, изложенные в постановлениях ЕСПЧ, уже более двух десятков лет служат руководством к деятельности внутригосударственных судебных органов и оказывают существенное влияние на совершенствование законодательства России. Ратифицировав в 1998 г. Конвенцию о защите прав человека и основных свобод (ЕКПЧ)¹, Россия признала *ipso facto* юрисдикцию Европейского суда по правам человека, подтвердив обязательность юридической силы его постановлений на территории России, которые вынесены в ее адрес.

Это в свою очередь корреспондирует с основными конституционно-правовыми положениями, касающимися примата норм международного права в системе права России, выражающегося в превалировании норм международных договоров по отношению к национальному законодательству. В соответствии с частью 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации, «Если международным договором Российской Федерации установ-

лены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора»².

Следует отметить, что процесс исполнения решений ЕСПЧ в виде имплементации его правовых позиций включает большое разнообразие юридико-технических способов, средств их интеграции в законодательство Российской Федерации и практику национальных судов. Например, необходимо упомянуть, что одной из возможных форм воздействия постановлений Европейского суда на внутригосударственный правопорядок наряду с прямым текстуальным изменением закона может являться трансформация способов интерпретации государством нормы в согласии с позицией ЕСПЧ.

Имплементация решений ЕСПЧ во внутринациональное законодательство может осуществляться в различном виде. Процесс внедрения прецедентной практики в национальное право не отличается унифицированной формой. Так, В. И. Червонюк [8] выделяет два основных направления имплементации решений ЕСПЧ в законодательство России:

– синтез форм и способов обеспечения развития права государства путем выработки новых юридических конструкций, понятий, принципов, а

¹ См.: Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 4 ноября 1950 г.) (с изм. от 13 мая 2004 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2014. – № 31. – Ст. 4398.

² Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2014. – N 31. – Ст. 4398.

также воздействия на его отдельные отрасли и институты.

— непосредственно влияние прецедентов на принятие новых законодательных актов и отмену действующих.

Говоря о первом направлении имплементации, стоит отметить, что его воздействие на национальное право, по нашему мнению, выражается, очевидно, недирективно. В последние годы его влияние все чаще прослеживается в судебной правоприменительной практике: судебные инстанции используют в судебных актах ссылки на правовые позиции ЕСПЧ по различным вопросам. Стороны в процессе также все чаще используют правовые установки ЕСПЧ в качестве подкрепления своей позиции. Однако наиболее перспективным видением результата влияния решений ЕСПЧ в первом направлении, по нашему мнению, является рассмотрение ЕСПЧ в контексте воздействия его решений на процесс формирования законодательства в более долгосрочной перспективе. Например, ЕСПЧ, формулируя общие принципы права в своих решениях, многократно указывал России на неопределенность некоторых положений норм права и дефиниций.

Принцип определенности не был отражен непосредственно в текстуальном содержании ЕКПЧ. Вместе с тем, являясь одним из основных условий реализации ряда положений и принципов европейского права, в том числе принципа верховенства права, принцип определенности вне всяких сомнений вытекает из сакраментального смысла и аксиологии положений ЕКПЧ. Как отмечает С. В. Троицкий [7], в своей практике Европейский суд по правам человека выделил следующие универсальные критерии, которые предъявляются к нормативным правовым актам того или иного государства в целях приведения их в соответствие с основными идеями, касающимися реализации принципа определенности:

1. Норма не может считаться законом, если она не сформулирована с необходимой точностью.

2. Нормативно-правовой акт должен быть доступен гражданину в качестве ориентира правового поведения и его последствий и достаточным

с учетом тех правовых норм, которые применяются в конкретном деле.

Исходя из этого можно сделать вывод, что Европейский суд выдвинул своего рода некий императив, из смысла которого вытекает, что нормативные правовые акты государства только тогда отвечают требованиям законности в свете ЕКПЧ, когда соответствуют нескольким основным критериям определенности: доступности, предсказуемости, наличия указания на процедуру и основание привлечения к ответственности лица, виновного в противоправном действии, и четкости определения вида наказания, юридических последствий за совершение того или иного противоправного деяния.

ЕСПЧ неоднократно указывал России на наличие в ее законодательстве большого количества неопределенных дефиниций и размытость некоторых понятий. К числу таких пробельных законов исходя из практики ЕСПЧ можно отнести Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» (ОДР)¹. ЕСПЧ отмечал, что большое количество осложнений в ходе разрешения уголовного дела по существу, возникают при исследовании приобщенных доказательств, полученных на основе результатов ОРД. В частности, речь идет о тех случаях, когда имела место провокация со стороны представителей, должностных лиц правоохранительных органов. Такая провокация выражается в подстрекательстве того или иного лица к совершению действий, образующих состав преступного деяния. Так, в деле «Ваньян против Российской Федерации»² Европейский суд по правам человека отметил, что подстрекательством к совершению каким-либо лицом преступного деяния будут считаться такие действия тайных агентов, которые спровоцировали преступление, и не было никаких оснований полагать, что преступное деяние было бы совершено без вмешательства правоохранительных органов.

Провокация лиц правоохранительными органами к совершению преступления многократно становилась объектом исследования ЕСПЧ, привлекая его внимание к закону об ОРД. В своем ре-

¹ См.: Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ (ред. от 1 июля 2021 г.) «Об оперативно-розыскной деятельности» // «Собрание законодательства Российской Федерации». – 1995. – № 33. – Ст. 3349.

² См.: Постановление Европейского суда по правам человека от 15 декабря 2005 г. по делу «Ваньян (Vanuyan) против

Российской Федерации» (жалоба № 53203/99) // Бюллетень Европейского суда по правам человека. – 2006. – № 7.

шении по делу «Роман Захаров против Российской Федерации»¹ ЕСПЧ указал на то, что Федеральный закон об ОРД детально не раскрывает никаких обстоятельств, которые бы могли являться основаниями, при которых переговоры того или иного лица могли быть прослушаны правоохранительными органами в силу наличия событий или какой-либо деятельности, которая бы несла угрозу военной, экономической, национальной или иной сфере безопасности Российской Федерации. По мнению Суда, указанный Федеральный закон дает тем или иным органам власти практически безграничные дискреционные полномочия в вопросах определения того, какие обстоятельства, действия или события могут представлять реальную угрозу или могут считаться достаточно серьезными в целях оправдания проведения мероприятий по негласному наблюдению за гражданами, что в свою очередь создает условия для злоупотреблений.

В этой связи следует перейти к рассмотрению второго направления имплементации решений ЕСПЧ в национальное право, которое выделил В. И. Червонюк: «нельзя не упомянуть такую форму воздействия правовых позиций ЕСПЧ на национальное право, как пилотные постановления, содержащие в себе указания к принятию определенных мер общего характера с целью устранения нарушения, приобретшего массовый характер вследствие структурной дисфункции внутринациональной правовой системы» [8].

Широко обсуждаемым в юридической доктрине примером пилотного постановления Европейского суда по правам человека является дело «Бурдова против Российской Федерации»². Предметом обжалования в упомянутом деле являлось длительное уклонение органов власти России от исполнения ряда вступивших в силу решений, вынесенных в пользу заявителя. ЕСПЧ постановил, что имело место нарушение статьи 6 ЕКПЧ и статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. В указанном решении ЕСПЧ отметил, что пилотные постановления позволяют указать государствам-ответчикам на структурные юридические проблемы на национальном уровне, которые лежат в основе допу-

щенных нарушений, а также найти пути и механизмы решений этих коллизий и проблем, связанных с недостатками правовой системы.

Таким образом, пилотные постановления реализуют превентивную функцию, позволяя предотвратить развитие структурных дисфункций правовой системы в государстве до факта систематических прямых и грубых нарушений положений Конвенции и прав человека [6. – С. 51].

Процесс имплементации постановлений ЕСПЧ в национальное право не отличается унифицированной формой и включает широкий спектр правовых средств. Вместе с тем отсутствует прямо закрепленный в законодательстве правовой механизм имплементации решений межгосударственных органов в законодательство России, который бы вносил четкую определенность в вопросы распределения полномочий между различными органами и уровнями государственной власти Российской Федерации в процессе имплементации постановлений наднациональных органов [8].

В январе 2020 г. был дан старт конституционной реформе, изменившей главу 3 Конституции Российской Федерации, в результате чего на конституционном уровне был формализован правовой механизм отклонения постановлений межгосударственных судебных органов, в том числе Европейского суда. Изменения были отражены в проекте Закона о поправке к Конституции Российской Федерации № 885214-7 «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации публичной власти»³. Поправками были внесены изменения в статью 79 Конституции Российской Федерации, в соответствии с которыми постановление наднационального судебного органа не подлежит исполнению в случае его противоречия действующей Конституции Российской Федерации.

Поскольку субъектом правоотношений во взаимодействии с ЕСПЧ выступает государство в целом, а не отдельные органы государственной власти и не субъекты Федерации, именно на федеральной власти лежит ответственность за надлежащее исполнение постановлений ЕСПЧ на всей территории Российской Федерации. К вопросу о распределении полномочий между органами государственности власти по исполнению решений

¹ М. Постановление Европейского суда по правам человека от 4 декабря 2015 г. по делу «Роман Захаров (Roman Zakharov) против Российской Федерации» (жалоба № 47143/06) // Бюллетень Европейского суда по правам человека. – 2016. – № 6.

² См.: Постановление Европейского суда по правам человека по делу «Бурдов против Российской Федерации № 2» (жалоба № 33509/04 от 15 января 2009 г. // Бюллетень Европейского суда по правам человека. – 2009. – № 4. – С. 79–106.

³ URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/885214-7> (дата обращения: 25.10.2020).

ЕСПЧ, а также по инициированию и проведению процедуры проверки решений ЕСПЧ на предмет соответствия Конституции Российской Федерации, вернемся позже.

Важно отметить, что полномочия Конституционного Суда по проверке постановлений межгосударственных судебных органов на предмет соответствия Конституции Российской Федерации были закреплены еще в Федеральном конституционном законе (ред. от 29 июля 2018 г.) «О Конституционном Суде Российской Федерации» (глава XIII.1) в 2015 г. Принятию тех положений по введению в органичный закон правового механизма выборочного отказа от реализации постановлений ЕСПЧ предшествовало Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 14 июля 2015 г. № 21-П¹, в котором Суд указал на приоритет юридической силы Конституции Российской Федерации перед юридической силой постановлений ЕСПЧ.

Таким образом, конституционными поправками 2020 г., касающимися полномочий Конституционного Суда по отклонению постановлений межгосударственных судебных органов в случае выявления их противоречия положениям Конституции Российской Федерации, не были сформулированы новые полномочия Конституционного Суда Российской Федерации, они были лишь дополнены и формализованы на конституционном уровне. По существу, указанные полномочия по рассмотрению постановлений межгосударственных судебных органов на предмет их соответствия Конституции Российской Федерации уже начиная с 2015 г. были частью компетенции Конституционного Суда.

Следовательно, принятие вышеуказанных положений о полномочиях Конституционного Суда Российской Федерации представляется закономерным шагом законодателя по формализации уже устоявшихся правомочий органа конституционного контроля в контексте необходимости достижения некой правовой определенности в вопросах соотношения юридической силы правовых позиций в решениях межгосударственных судебных органов и положений Конституции Российской Федерации.

Особенно важно отметить, что указанными поправками к Конституции не была произведена отмена обязательности юридической силы постановлений ЕСПЧ. Представляется, что применение вышеупомянутых полномочий Конституционного Суда имеет характер, скорее, исключения из правила, о чем свидетельствует немногочисленная судебная практика Конституционного Суда по применению такого механизма начиная с 2015 г.

Следует отметить особое отношение России к постановлениям самого авторитетного и влиятельного межгосударственного судебного органа регионального уровня, которое характеризуется положительным опытом в вопросах имплементации решений ЕСПЧ за последние двадцать лет. Российский правоприменитель тем самым показывает, что осознает всю важность и необходимость для правовой системы Российской Федерации постановлений ЕСПЧ. Генеральный секретарь Совета Европы в своем выступлении на международной конференции «Совершенствование национальных механизмов эффективной имплементации Европейской конвенции по правам человека» в Санкт-Петербурге 22–23 октября 2015 г. отметил: «Права, закрепленные в Конвенции, живут, прежде всего, в решениях национальных судов, принимаемых ежедневно во всех 47 государствах – членах Совета Европы. Российские суды не исключение. Это самый впечатляющий успех в новейшей истории международного права»².

Ответственный подход российского правоприменителя в вопросах исполнения постановлений ЕСПЧ отражен в Постановлении пленума Верховного Суда от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»³, в котором Верховный суд Российской Федерации указал на обязательность к исполнению органами государственной власти и судами окончательных решений ЕСПЧ (см.: абзац 1 пункта 11), что соответствует положению, закрепленному в пункте 1 статьи 46 ЕКПЧ.

Крайне интересна позиция, изложенная в Определении⁴ судебной коллегии по гражданским

¹ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 14 июля 2015 г. № 21-П // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2015. – № 30. – Ст. 4658.

² URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Info/Conferences/Pages/Conference2015.aspx> (дата обращения: 20.10.2020).

³ См.: Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами

общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2003. – № 12.

⁴ См.: Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 18 мая 2012 г. – URL: http://vsrf.ru/stor_pdf.php?id=488594.

делам Верховного Суда Российской Федерации относительно роли ЕКПЧ и ЕСПЧ по отношению к правовой системе России: «Российская Федерация как участник Конвенции о защите прав человека и основных свобод признает юрисдикцию Европейского суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случае предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих договорных актов, когда предполагаемое нарушение имело место после вступления их в силу в отношении Российской Федерации... Поэтому применение судами вышеназванной Конвенции должно осуществляться с учетом практики Европейского суда по правам человека во избежание любого нарушения Конвенции о защите прав человека и основных свобод».

Пленум Верховного Суда Российской Федерации в Постановлении от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. и Протоколов к ней»¹ указывает также на то, что «если речь идет о решениях, принятых в отношении других государств, но по обстоятельствам, аналогичным тем, которые стоят перед нашими судами, следует учитывать эти решения».

Вместе с тем многие специалисты в области конституционного и международного права указывают на рационализм введения правового механизма отказа России от исполнения постановлений межгосударственных органов по защите прав и свобод человека, поскольку очевидно, что некоторые правовые взгляды европейского сообщества могут не учитывать особенностей национальной культуры, правопорядка отдельного государства. А поскольку движущей силой Конвенции являются компромиссные отношения сторон соглашения, ее решения должны применяться с учетом национальной практики и других особенностей государства.

Как отмечал В. М. Толстых, вопрос об определении спектра возможных средств и способов исполнения международно-правового обязательства отнесен исключительно к внутренней компетенции государств².

Таким образом, вопрос об исполнимости решений ЕСПЧ на национальном уровне России находится в плоскости политико-правовых факторов взаимодействия двух правовых систем со своими правовыми культурами: внутригосударственной и международно-правовой. Возникновение коллизий и расхождений в толковании определенных прав и свобод, гарантируемых Конвенцией, неизбежно. Формализация на конституционном уровне соответствующих полномочий по проверке на возможность исполнения решений ЕСПЧ является одним из шагов законодателя, направленных на устранение такого рода противоречий по мере их возникновения. Повторимся, что указанным механизмом не отменяется обязательность решений ЕСПЧ на территории Российской Федерации.

Тем не менее представляется, что в целях эффективного исполнения Конвенции, имплементации постановлений ЕСПЧ юристам-международникам и конституционалистам необходимо и дальше находить компромиссные пути взаимодействия российской правовой системы с Европейским судом по правам человека.

Возвращаясь к вопросу о распределении полномочий между органами государственной власти по исполнению решений ЕСПЧ, а также по инициированию и проведению процедуры проверки решений ЕСПЧ на предмет соответствия Конституции Российской Федерации, следует отметить, что внесение указанных поправок в статью 79 Конституции Российской Федерации свидетельствует о том, что законодатель относит указанные полномочия по проверке решений ЕСПЧ на предмет соответствия Конституции Российской Федерации к вопросам распределения полномочий в рамках федеративного устройства, наделяя именно органы федеральной государственной власти полномочиями по инициированию и проведению такой процедуры. Порядок применения этой процедуры регулируется главой XIII.1. Федерального конституционного закона от 21 июля

¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. и Протоколов к ней» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2013. – № 8.

² См.: Толстых В. Л. Международные суды и их практика : учебное пособие. – М., 2015. – С. 107.

1994 г. № 1-ФКЗ (ред. от 9 ноября 2020 г.) «О Конституционном Суде Российской Федерации»¹.

Так, в соответствии со статьей 104.1. настоящего закона, с запросом о разрешении вопроса о возможности исполнения решения межгосударственного органа по защите прав и свобод человека» можно обратиться в Конституционный Суд – «Федеральный орган исполнительной власти, наделенный компетенцией в сфере обеспечения деятельности по защите интересов Российской Федерации при рассмотрении в межгосударственном органе по защите прав и свобод человека жалоб, поданных против Российской Федерации на основании международного договора Российской Федерации, на основании заключения федеральных государственных органов, на которые возложена обязанность в пределах своей компетенции принимать меры по исполнению решений межгосударственного органа по защите прав и свобод человека, либо, если указанный федеральный орган исполнительной власти сам является органом, на который возложена такая обязанность, на основании собственного вывода о невозможности исполнения вынесенного по жалобе, поданной против Российской Федерации на основании международного договора Российской Федерации». Таким образом, не будет лишним повториться, что ответственность по реализации постановлений межгосударственных судебных органов лежит именно на федеральной власти».

В этой связи интересно отметить следующее: как известно, одной из форм воздействия правовых позиций ЕСПЧ на национальное право, являются пилотные постановления, содержащие в себе указания к принятию определенных мер общего характера с целью устранения нарушения, приобретшего массовый характер вследствие структурной дисфункции внутринациональной правовой системы. Таким образом, этим видом постановлений ЕСПЧ может существенно трансформироваться законодательное регулирование отдельных вопросов правоприменительной практики. При исполнении таких решений ЕСПЧ органы государственной власти могут изменять содержание отдельных нормативных правовых актов различного уровня, признавать их утратившими силу, принимать новые нормативные правовые акты.

На этом основании становится актуальным обсуждение вопроса о взаимодействии органов федеральной государственной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации при исполнении решений ЕСПЧ в том случае, если требуется принятие какого-либо изменения на уровне законодательного регулирования субъекта Федерации по вопросам, не входящим в предмет совместного ведения Федерации и субъектов. В соответствии со статьей 73 Конституции Российской Федерации: «Вне пределов ведения Российской Федерации и полномочий Российской Федерации по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации субъекты Российской Федерации обладают всей полнотой государственной власти». Следовательно, при возникновении гипотетической ситуации, когда во исполнение постановления ЕСПЧ требовалось бы изменение какого-либо нормативного правового акта, принятого на уровне субъекта Федерации, возникает вопрос о возможном порядке административного взаимодействия Федерации и субъекта по вопросу изменения нормативного правового акта уровня субъекта Федерации во исполнение постановления ЕСПЧ.

Представляется, что поскольку международные договоры, заключенные Российской Федерацией, распространяют свое действие на всю территорию Российской Федерации, включая территории отдельных субъектов Федерации, органы федеральной государственной власти должны предпринять все необходимые действия для налаживания взаимодействия федеральной власти с субъектами по вопросам исполнения тех или иных решений ЕСПЧ.

Наибольшие затруднения могут возникать, по нашему мнению, в случае, когда во исполнение решения межгосударственного судебного органа потребовалось бы изменить закон субъекта Российской Федерации, который был принят в сфере его исключительного ведения. Для разрешения такого вопроса федеральная власть может инициировать проверку Конституционным Судом соответствующего закона субъекта на предмет соответствия Конституции Российской Федерации на

¹ См.: Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ (ред. от 9 ноября 2020 г.) «О Конституционном Суде Российской Федерации». – URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/6650>

основании части 2 статьи 101 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации». Тем не менее Конституционный Суд при рассмотрении такого закона никак не связан обязательствами перед ЕСПЧ при решении вопроса о конституционности закона субъекта. Таким образом, у федеральной власти может не остаться правовой возможности непосредственного изменения или отмены закона субъекта Федерации, поскольку тот принят в рамках исключительного ведения.

Вместе с тем гипотетически возможна ситуация, когда закон субъекта Федерации может вступить в противоречие с международным договором не напрямую, а в его истолковании, исходящем из позиции ЕСПЧ или иного международного органа. В то же время такой закон, отнесенный исключительно к ведению субъекта Федерации, может не противоречить напрямую нормам Конституции Российской Федерации, а также нормам учредительного акта государственности субъекта Федерации, равно как и не противоречить федеральным законам и иным актам, стоящим выше этого закона в иерархии нормативно-правовых актов как субъектов, так и Федерации. Однако, как уже было сказано, он может противоречить позиции ЕСПЧ в его постановлении, а равно и международному договору в виде ЕКПЧ, поскольку постановление ЕСПЧ может напрямую констатировать факт противоречия национального закона положениям ЕКПЧ.

В зависимости от того, установлен ли юридический факт противоречия закона субъекта Федерации международному договору, правоприменитель может принять решение о неприменении указанного закона на основании части 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации. Однако возникает трудность в непосредственном изменении такого закона со стороны федеральной власти, поскольку, несмотря на то что в постановлении ЕСПЧ и зафиксирован факт противоречия этого закона положениям ЕКПЧ, указанный закон был принят в сфере исключительного ведения. Следовательно, не существует четкого правового механизма отмены такого акта субъекта Федерации именно со стороны федеральных органов власти в случае его противоречия позиции ЕСПЧ, поскольку закон субъекта, который входит в сферу исключительного ведения, Федерация может отменить лишь в случае его противоречия Конститу-

ции. Таким образом, в настоящий момент единственно верным способом решения этой коллизии является политическое воздействие органа федеральной власти на субъект Федерации в целях отмены такого акта субъекта Федерации во исполнение решения ЕСПЧ.

На основании вышеизложенного следует заключить, что решениям ЕСПЧ в правовой системе Российской Федерации придается огромное значение, такие решения могут повлечь кардинальные структурные изменения правовой системы в целях исполнения положений Конвенции. В то же время в соответствии с внесенными поправками в Конституцию, любые конституционно-конвенционные коллизии, которые возникают по поводу реализации решений ЕСПЧ, должны трактоваться в пользу конституционных норм.

Таким образом, отчетливо видна некая неоднозначность места постановлений ЕСПЧ в правовой системе России. На наш взгляд, всем участникам конвенции необходимо и дальше прилагать огромные усилия по нахождению компромиссных путей к достижению баланса интересов по вопросам их взаимодействия в целях реализации конвенционных гарантий. Участникам Конвенции следует помнить об обязательности исполнения постановлений ЕСПЧ на территориях их государств.

Необходимо также законодательное закрепление регламентации взаимодействия органов различных ветвей и уровней государственной власти, а именно: Конституционного Суда Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации, Минюста России, правительства Российской Федерации, Федерального Собрания Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации в целях проведения организованной и эффективной работы по имплементации решений ЕСПЧ.

Из всего вышесказанного можно сделать вывод о том, что вопросы распределения полномочий между различными уровнями государственной власти России при исполнении постановлений ЕСПЧ и международных договоров должны являться темой не одного обсуждения. Требуется внесение определенности в процесс взаимодействия органов федеральной государственной власти и органов государственной власти субъектов Федерации при исполнении постановлений наднациональных органов.

Список литературы

1. *Гаджиев Г. А.* Закон «О Конституционном Суде Российской Федерации»: новеллы конституционного судопроизводства 2010 г. // Журнал российского права. – 2011. – № 10. – С. 24.
2. *Зорькин В. Д.* Предел уступчивости // Российская газета. – 2010. – 29 октября.
3. *Курносова Т. И.* Понятие и способы имплементации норм международного права в национальное законодательство // Актуальные проблемы российского права. – 2015. – № 4 (53). – С. 203–209.
4. *Имплементация решений Европейского суда по правам человека в российской правовой системе: концепции, правовые подходы и практика обеспечения* : монография / под общ. ред. В. В. Лазарева. – М. : ИЗиСП : Норма : Инфра-М, 2020.
5. *Оганесян Т. Д.* Процедура пилотного постановления европейского суда по правам человека как средство трансформации национальных правовых систем // Вестник Томского государственного университета. – 2018. – № 429. – С. 221–226.
6. *Пешперова И. Ю.* Юридические последствия решений Европейского суда по правам человека в Российской Федерации // Управленческое консультирование. – 2013. – № 9 (57). – С. 48–54.
7. *Троицкий С. В.* Принцип правовой определенности как дефект нормотворчества, выявленный Конституционным Судом Российской Федерации // Вестник МИЭП. – 2017. – № 2 (27). – С. 56–57.
8. *Червонюк В. И.* Имплементация решений ЕСПЧ в национальное законодательство (современный контекст) // Вестник экономической безопасности. – 2017. – № 3 – С. 75–83.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2021-2-16-22>

Перераспределение правотворческих полномочий в условиях пандемии COVID-19

К. И. Налетов

кандидат юридических наук, доцент кафедры
гражданско-правовых дисциплин РЭУ им. Г. В. Плеханова.
Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет
имени Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.
E-mail: Naletov.KI@rea.ru

Redistribution of Law-Making Powers in the Context of the COVID-19 Pandemic

K. I. Naletov

PhD in Law, Associate Professor of the Department of Civil Legal Disciplines of the PRUE.
Address: Plekhanov Russian University of Economics,
36 Stremyanny Lane, Moscow, 117997, Russian Federation.
E-mail: Naletov.KI@rea.ru

Аннотация

В связи с пандемией коронавируса COVID-19 и ввиду отсутствия международных договоров всевозрастающую роль в судебной практике играют акты «мягкого права» в сфере неисполнения (ненадлежащего исполнения) договорных обязательств. В статье анализируются предложения о взаимном признании сертификатов вакцинации как средства обеспечения международной интеграции, а также проблема характера взаимности. Автором изучена практика судов Канады, США и России, на основании решений которых рассмотрены положения так называемого мягкого права (*lex mercatoria*) – Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА и Стандартной Оговорки Международной торговой палаты «О существенном изменении обстоятельств» 2020 г. о форс-мажоре и о существенном изменении обстоятельств как правовых оснований отказа от их исполнения, их прекращения или приостановления их исполнения. В статье подвергается критике критерий непредотвратимости обстоятельств как элемент их квалификации в качестве форс-мажорных.

Ключевые слова: форс-мажор, критерий непредотвратимости обстоятельства, отказ от исполнения договора, негосударственное право, акты «мягкого права», *lex mercatoria*, судебная практика, интеграция, международные договоры, принцип взаимности, США, Канада.

Abstract

In connection with the COVID-19 coronavirus pandemic and due to the absence of international treaties, acts of "soft law" in the field of non-fulfillment (improper fulfillment) of contractual obligations play an increasingly important role in judicial practice. The proposal for the mutual recognition of vaccination certificates as a means of ensuring international integration and the problem of the nature of reciprocity are analyzed. The author also analyzes the practice of the courts of Canada, the United States and Russia, as well as the provisions of the so-called "soft law" (*lex mercatoria*) – the Principles of International Commercial Agreements of UNIDROIT and the Standard Clause of the International Chamber of Commerce "On a significant change in circumstances" in 2020 on force majeure and a significant change circumstances as legal grounds for refusal to execute them, their termination or suspension of their execution. The article also criticizes the criterion of the inevitability of a circumstance as an element of its qualification as force majeure.

Keywords: force majeure, criterion of the inevitability of a circumstance, refusal to perform an agreement, non-state law, soft law acts, *lex mercatoria*, jurisprudence, integration, international treaties, the principle of reciprocity, USA, Canada.

Ситуацию, возникшую в связи с противодействием пандемии COVID-19 на международном уровне, можно охарактеризовать фразой Уильяма Шекспира: «в слабости сила» и выражением Иоанна Дамаскина: «Многие сильные побеждены бывают немощными».

Международная интеграция (исключая интеграцию в рамках Европейского союза) не достигла того уровня, который позволяет принимать общеобязательные решения и применять меры правового характера по борьбе с кризисными явлениями.

Следует отметить, что, несмотря на явно глобальный характер пандемии COVID-19, она не стала катализатором для подписания новых международных договоров – основная работа по регулированию экономики осуществляется на уровне национальных государств [1]. Между тем перспективным (хотя и проблематичным) является предложение о взаимном признании сертификатов вакцинации иностранных государств¹.

Напрашиваются аналогии с признанием и приведением в исполнение иностранных судебных решений – в отношении них уже преодолен вакуум универсальных международных инструментов их исполнения на территории иных государств чем *lex fori* (от лат. – *закон суда*).

Так, 2 июля 2019 г. была открыта для подписания Гаагская Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений по гражданским или торговым делам (*Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil or Commercial Matters*), которая однако не вступила в силу², что сохраняет центр тяжести в области двусторонних международных договоров – признание иностранных судебных решений зависит именно от их наличия и содержания их положений. Очевидно, что признание сертификатов о вакцинации на основе взаимности столкнется с теми же проблемами, что и признание иностранных судебных решений при отсутствии международного договора между государствами – признание принципа взаимности. То есть для признания в России сертификата вакцинации, выданного на территории другого государства, необходимо, чтобы на территории государства – места его выдачи – признавались сертификаты, выданные на

территории Российской Федерации. Вопрос состоит в том, будет ли такая взаимность презюмироваться или она подлежит доказыванию.

Международные договоры сами по себе не могут служить оперативной мерой реагирования на кризисные явления. Такими оперативными инструментами являются акты «мягкого права».

Как отмечал итальянский юрист-международник Франческо Гальяно, нет «мирового права», которое регулировало бы международную деятельность коммерческих компаний» [8].

Еще более радикально высказываются современные испанские юристы: «Не существует такого понятия, как мировое правительство, которое могло бы разработать глобальные правовые нормы для регулирования экономической деятельности компаний на планете. На самом деле совместные инициативы государств по созданию таких правил показывают очень плохие результаты. Многие нормативные акты можно назвать примерами «мирового права» [6].

В соответствии с законом классической механики, пальма первенства в вопросе о регулировании отношений в ряде аспектов перешла к глобальным источникам «мягкого права», таким как Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА, Типовые законы ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже, об электронной цифровой подписи, о трансграничном банкротстве, о публичных закупках товаров (работ, услуг). Это позволило некоторым (в том числе отечественным) исследователям говорить о формировании негосударственного права [2] и о «приватизации» международного права.

Акты «мягкого права» обладают большей гибкостью по сравнению с международными договорами, поэтому способны быстрее реагировать на ситуацию, возникшую в связи с пандемией COVID-19.

Несмотря на то что акты «мягкого права» (*lex mercatoria*) не являются сами по себе юридически обязательными³, исходят не от государства, однако при этом они являются продуктом деятельности экспертов в области международного коммерческого оборота, экономики и права, что и придает им дополнительное конкурентное преимущество.

¹ Россия и ЕС обсудили признание сертификатов о вакцинации от COVID-19. – URL: <https://www.rbc.ru/rbcfreenews/61668c169a794775b0daed7f>

² В настоящее время она подписана Коста-Рикой, Уругваем, Израилем и Украиной.

³ Правопорядок конкретного государства может придать такого рода акту обязательную юридическую силу.

Отметим, что бизнес-сообщество оперативнее разрабатывает принятые в том или ином профессиональном сообществе стандарты делового поведения, чем государства (или отдельное государство).

Кроме того, ссылка в частноправовом соглашении на акт *lex mercatoria* автоматически придает этому источнику силу договора сторон, отрицать юридическую силу которого было бы абсурдным. Даже юридические лица государств, не связанных международным договором, могут выработать единые правила поведения на основе этих договоров. Более того, не являясь частью договора, эти правила могут служить доказательством существования правового обычая.

Говоря предметно о реакции норм «мягкого права» на ситуацию, сложившуюся во всем мире в результате пандемии COVID-19, когда возник риск массового неисполнения договорных обязательств, следует отметить, что такой общепризнанный источник «мягкого права», как Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА, предусматривает определенную модель поведения контрагентов при невозможности (затруднительности) исполнения этих договоров.

Секретариат УНИДРУА 15 июля 2020 г. выдвинул Ноту о применении Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА в условиях кризиса, вызванного пандемией COVID-19 (Note on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts and the COVID-19 health crisis). В частности, заслуживает внимания параграф 6 этой Ноты, указывающий на такую общую проблему договорного права, как наличие оснований для неисполнения договорных обязательств в случаях, когда исполнение еще возможно, однако в условиях пандемии существенно усложнилось (*substantially more difficult*) и/или стало обременительным (*onerous*).

На основе пунктов 6.2.1, 6.2.2 и 6.2.3 Принципов УНИДРУА в 2020 г. в качестве реакции на последствия пандемии COVID-19 была разработана новая Стандартная Оговорка Международной торговой палаты «О существенном изменении обстоятельств» (*The ICC Hardship Clause 2020*)¹, заменившая собой аналогичную Оговорку 2003 г. Единая гипотеза предлагаемой Международной торговой палатой (МТП) нормы, состоит в том, что существенное изменение обстоятельств (*hardship*) представляет собой непредсказуемое

событие, которое нарушает баланс интересов сторон частноправового договора (*the equilibrium of the contract*).

При этом диспозиция правовой нормы варьируется от одного правопорядка к другому – первый вариант состоит в предложении одной стороны другой пересмотреть договор. Однако нормы законодательства, как правило, оставляют за пределами правового регулирования ответ на вопрос о действиях в случае отказа контрагента от пересмотра договора.

Итальянское право (статья 1467 Гражданского кодекса Италии) дает пострадавшей стороне право прекратить договор в одностороннем порядке, тогда как другие правопорядки предписывают обратиться в суд с требованием о прекращении или об изменении договора.

Стандартная Оговорка Международной торговой палаты «О существенном изменении обстоятельств» в редакции 2003 г. признавала возможность пострадавшей стороны отказаться от договора. Новая Стандартная Оговорка международной торговой палаты «О существенном изменении обстоятельств» в редакции 2020 г. предусмотрела три альтернативных варианта поведения сторон договора при недостижении согласия об изменении его условий: пострадавшая сторона получает право расторгнуть договор, но не может требовать (его) изменения судьей или арбитром без согласия другой стороны или любая из сторон имеет право просить судью или арбитра изменить договор с целью восстановления его равновесия, или расторгнуть договор, в зависимости от обстоятельств, или любая из сторон имеет право просить судью или арбитра вынести решение о расторжении договора.

Более традиционным инструментом правового регулирования является практика судов по применению абстрактных норм права.

Весьма показателен пример Канады, которая находится приблизительно в тех же географических условиях, что и Россия, и ее правовая система основана на прецедентном праве. Наконец канадское право представляет собой достаточно радикальный пример в том смысле, что канадскому праву незнакомо такое основание для неисполнения или для задержки исполнения договорных обязательств, как форс-мажор.

¹ От англ. – оговорка о затруднениях.

Это означает, что его наличие, условия и порядок применения в канадском праве полностью основаны на договоре сторон, т. е. оговорка о форс-мажоре действует в отношениях между субъектами предпринимательской деятельности только если она предусмотрена договором сторон¹. Общий подход канадских судов исторически основан на принципе нерушимости условий договора, сформулированных еще английскими судами в XVII в., в отсутствие оговорки сторон.

Так, например, арендатор земли по решению суда должен был выплатить ее собственнику арендную плату даже несмотря на то, что земельный участок был занят неприятельской армией до того, как он успел собрать с него урожай². Этот принцип и основанный на прецеденте современный подход выразил судья Апелляционного суда провинции Альберта Роджер Филипп Кэрэнс в решении по делу *Atcor*³ – задача оговорки (о форс-мажоре. – К. И.) состоит в защите сторон договора от событий, стоящих вне нормального предпринимательского риска.

В случаях с признанием форс-мажорными обстоятельствами COVID-19 канадскими судами используется прецедент, созданный судами США⁴, – суд (The United States Bankruptcy Court (Northern District of Illinois, Eastern Division) рассмотрел утверждение арендатора ресторана (re Hitz Restaurant Group (Hitz) о том, что постановление правительства штата, запрещающее ресторанам и барам предоставлять еду и напитки на его тер-

ритории, является форс-мажорным обстоятельством, освобождающим арендатора от обязанности платить арендную плату. Хотя суд согласился с арендатором в том, что оговорка о форс-мажоре в договоре аренды была вызвана к жизни указанным постановлением правительства, он не освободил полностью арендатора от его обязательства по выплате арендной платы, поскольку данное постановление, как установил суд, не запрещало ресторанам предлагать услуги по доставке (delivery services) и доставке у тротуара (curbside pickup), которые арендатор не оказывал. Суд в итоге обязал арендатора ресторана выплатить 25% от арендной платы исходя из того, что именно такая часть общей площади кухни могла бы использоваться арендатором помещений ресторана для оказания этих услуг.

Несмотря на то что в решении Банкротного суда США по вышеуказанному спору проясняется конкретный характер анализа обстоятельств непреодолимой силы, стороны, заявляющие о форс-мажорных обстоятельствах по праву Канады, должны иметь в виду принцип ответственности за любой отказ предпринять разумные усилия по устранению препятствий в исполнении договорных обязательств. По мере того как правительственные ограничения начинают ослабевать, а предприятия вновь открываются, стороны, которые воспользовались положением о форс-мажорных обстоятельствах во время закрытия, должны

¹ Исключением является правовая система провинции Квебек, основанная на романо-германской правовой системе (статья 1470 ГК Квебека «Unforeseeable and irresistible event, including external causes with the same Characteristics»). Следует отметить, что эта норма может быть изменена или отменена договором сторон. Практика судов Квебека по трактовке пандемии COVID-19 ограничена одним Решением Верховного суда Квебека (the Superior Court of Québec) 9333-8309 Québec inc. v Procureure générale du Québec (Ministère des transports), в котором суд указал, что COVID-19 может быть признан форс-мажором в той же степени, что и наводнение. Впрочем, данная оговорка была сделана не по существу дела, а попутно. Чуть более разнообразна оценка судами провинции Квебек эпидемий и пандемий в качестве форс-мажора. Так, Верховный суд провинции Квебек в решении по спору *Lebrun v Voyages à rabais* (9129-2367 Québec inc.) 2010 г. и в решении по спору *Béland v Voyage Charterama Trois-Rivières ltée* 2010 г., указал, что распространение вируса H1N1 образует форс-мажор, что дает турагентам возможность не предоставлять заказчикам услуги. В обоих случаях суд указал, что турагенты не могли ни избежать распространения вируса H1N1, ни предвидеть его, когда истцы приобретали их услуги. При этом в споре

Lebrun v Voyages à rabais Верховный суд отверг ссылку ответчика-турагента на оговорку о форс-мажоре в договоре о предоставлении услуг турагента с истцом на том основании, что эта оговорка, на которую ссылался ответчик-турагент, устанавливала правило, согласно которому турагент в полном объеме определяет наличие или отсутствие форс-мажора в каждом конкретном случае, что, по мнению суда, противоречило законодательству провинции Квебек о защите прав потребителей.

² *Paradine v Jane* (1647) 4 (KB), 82 ER 897

³ *Atcor Ltd v Continental Energy Marketing Ltd* (1996), 178 AR 372 at para 12 (CA)

⁴ При недостаточности практики канадских судов допускается использование практики судов иностранных государств (как правило, Великобритании и США) [7. – р. 53]. Решения судов государств, относящихся к странам Содружества Наций, также имеют силу доказательства существования той или иной практики. Канадский судья, впрочем, предпочитает английские прецеденты американским и австралийским [5].

принять меры и согласованные усилия для возобновления работы и выполнения своих договорных обязательств с максимальной эффективностью.

Следует отметить, что суды США отличаются большей гибкостью подходов по сравнению с судами Канады, основываясь на принципе непрактичности (*impracticability*) надлежащего исполнения обязательств должником, а не на принципе невозможности (*impossibility*) их исполнения¹. Кроме того, Единообразный Торговый кодекс США (*Uniform Commercial Code*) содержит положения о возможности неисполнения договорных обязательств (*UCC § 2-615*).

Канадские суды при отсутствии оговорки о форс-мажоре в договоре по обязательству должника могут применить доктрину фрустрации (*frustration*) в том случае, если это обязательство не было исполнено. Данная доктрина была сформулирована английскими судами в споре *National Carriers Ltd. v. Panalpina Ltd.*, (1981 г.)² следующим образом: «Фрустрация договора наличествует при наступлении события (без неисполнения обязательств любой из сторон и для которого контракт не предусматривает достаточных положений), которое настолько серьезно изменяет характер (а не только себестоимость или размер бремени обязательств) неурегулированных договорных прав и/или обязательств по сравнению с тем, что стороны могли разумно предполагать во время его исполнения, что было бы несправедливо обязывать их следовать буквальному смыслу его условий в новых обстоятельствах, тогда закон объявляет обе стороны отстраненными от дальнейшего исполнения».

Практика канадских судов основана на том, что прекращение договора после его заключения в отсутствие форс-мажора возможно ввиду наступившего события, которое является подразумеваемым условием этого договора (*Peter Kiewit Sons Co. v. Eakins Construction Ltd.*, 1960)³.

В прецеденте *Folia v. Trelinski* (1997), рассмотренном Верховным судом провинции Британская Колумбия, был предложен своеобразный «тест» на фрустрацию частноправового договора:

1) рассматриваемое событие произошло после заключения контракта и не было вызвано им самим;

2) в результате договор стал полностью отличаться от того, что стороны задумывали. Это различие учитывает различие между полной бесплодностью (*complete fruitlessness*) и простым неудобством (*mere inconvenience*);

3) нарушение является постоянным, а не временным или преходящим;

4) изменение полностью влияет на характер, значение, цель, действие и последствия контракта в том, что касается одной или обеих сторон;

5) действие или событие, которое привело к столь радикальным изменениям, нельзя было предвидеть.

Именно на основании вышеуказанного «теста» современные канадские юристы считают доктрину фрустрации договора в канадском праве неприменимой к изменениям отношений в условиях пандемии COVID-19.

Приостановка предпринимательской деятельности, вызванная карантином, как очевидно, является временной, не делает договоры полностью лишены смысла и не оказывает влияния на характер, значение, цель, действие и последствия контракта. Ограничения, ставшие основанием для локдауна, являются лишь трудностями в исполнении, что исключает применение доктрины фрустрации. Отказаться от договора на том основании, что его стоимость заметно выросла или удобство предоставления согласованной услуги (работы, товара) затруднено, невозможно.

Кроме того, фрустрация договора по канадскому праву прекращает, а не приостанавливает действие договора, тогда как большинство лиц, являющихся сторонами договора, связанного с осуществлением предпринимательской деятельности, не заинтересованы в прекращении потенциально выгодных сделок; они готовы только к изменению их условий.

Принцип защиты слабой стороны гражданского правоотношения стал носить чрезмерно патерналистский характер. Он часто дает право и возможность оказывать воздействие на противную сторону: слабая сторона правоотношения, пользуясь своей (зачастую мнимой) слабостью, получает определенную привилегию и возможность активно злоупотреблять своими гражданскими правами [3].

Традиционно российское право делит субъектов на предпринимателей и обычных граждан,

¹ *Roy v. Stephen Pontiac-Cadillac, Inc.*, 543 A (2d) 775 (Conn 1988).

² All E.R. 161 (H.L.)

³ CanLII 37 (SCC), [1960] S.C.R. 361

предполагая слабой стороной гражданских правоотношений именно последних. Если обычный гражданин, не обремененный статусом субъекта предпринимательской деятельности, *освобождается от гражданско-правовой ответственности* при отсутствии вины, т. е. в ситуации, когда гражданин при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, принял все меры для надлежащего исполнения обязательства (пункт 1 статьи 401 ГК РФ), то будучи субъектом предпринимательской деятельности, наоборот, априори он несет ответственность если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, *если иное не предусмотрено законом* или договором.

Обстоятельство признается обстоятельством непреодолимой силы, т. е. чрезвычайным, непредотвратимым при данных условиях, когда оно носит внешний по отношению к деятельности должника характер (пункт 8 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»).

Критерий непредотвратимости обстоятельства состоит в том, что любой участник гражданского оборота, осуществляющий аналогичную с должником деятельность, не мог избежать наступления этого обстоятельства или его последствий. Этот критерий порочен в силу известного парадокса «ошибка выжившего» – ответчик, имеющий основания ссылаться на пандемию COVID-19 как на причину своего тяжелого финансового состояния в силу принадлежности к отрасли наиболее пострадавшей от пандемии, неминуемо встретит контраргумента в виде перечня прочих субъектов предпринимательской деятельности, которые не нарушают обязательств ввиду пандемии.

Должники, пострадавшие от пандемии COVID-19, во многом обоснованно рассчитывали

на патерналистский характер российского государства, «продолжниковую» ориентацию российского законодательства, абсолютизацию принципа защиты слабой стороны правовых отношений. Должники рассчитывали на вмешательство государства в частноправовые отношения в форме либо отсрочки выплат, моратория на привлечение к административной, уголовной или отраслевой¹ ответственности, либо очередного снижения неустойки за их неуплату, запрета на прекращение договоров в одностороннем порядке. Однако судебная практика отказалась от признания пандемии COVID-19 априори форс-мажором, обусловив освобождение (полное или частичное) от обязательств исключительно действиями органов государственной власти, направленными на борьбу с пандемией COVID-19, ставшими причиной возникновения тяжелого материального положения должников, выразившегося в невозможности исполнения обязательств. При этом бремя доказывания причинно-следственной связи между указанными мерами государственного вмешательства и возникшей на стороне должника неспособностью исполнить обязательство, возлагается на должника, что представляется крайне затруднительным, учитывая, что меры государственного вмешательства не ставят своей целью лишение должника способности исполнить обязательство.

Преобразование роли государства в современном обществе состоит не только в передаче им права на заключение частноправовых соглашений и в наделении ряда субъектов права (не исключая и частных лиц) государственными полномочиями (в том числе и правотворческими). В условиях, когда критериями эффективности становится оперативность принятия решений центр тяжести правотворчества переносится на акты «мягкого права» и на судебную практику.

¹ Отраслевая юридическая ответственность выражается в форме неблагоприятных последствий для нарушителя норм отраслевого законодательства, которая не подпадает под уголовную, административную или дисциплинарную. Примером отраслевой ответственности является предусмотренная

Законом Российской Федерации «О недрах» ответственность недропользователя за существенное нарушение условий лицензии – прекращение действия лицензии, которое не предусмотрено в качестве санкции ни в КоАП Российской Федерации, ни в законах субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях [4].

Список литературы

1. Курбанов Р. А., Налетов К. И., Белялова А. М. Ограничения прав и свобод в период новой коронавирусной инфекции (COVID-19): совершенствование правовых механизмов в период социально-экономических кризисов, новых вызовов и угроз // Экономика. Право. Общество. – 2021. – Т. 6. – № 1(25). – С. 7–12
2. Мажорина М. В. Эволюция правопонимания и правоприменения: парадигмальные сдвиги в международном частном праве, или когда международный коммерческий арбитраж покончит с правом? // Lex russica. – 2017. – № 10. – С. 88–102.
3. Налетов К. И. Лица, не подписавшие арбитражную оговорку, как участники третейского разбирательства // Журнал зарубежного права и сравнительного правоведения. – 2021. – № 4. – С. 80–95.
4. Налетов К. И., Мусеев А. М. Проблемы правового регулирования переработки попутного нефтяного газа. Законодательство, судебная практика и предложения de fege ferenda // Экономика. Право. Общество. – 2020. – Т. 5. – № 2 (22). – С. 13–19.
5. Уолкер Р. Английская судебная система. – М., 1980.
6. Caravaca A.-L. C., Carrascosa J. González Lex mercatoria y arbitraje privado internacional // Cuadernos de Derecho Transnacional. – 2020. – Vol. 12. – N 1. – P. 66–85
7. Bushnell I. Captive Court: a Study of the Supreme Court of Canada. Mc Gill-Queen's Press – MQUP, 1992.
8. Galgano F. Globalizzazione dei mercati e universalità del diritto, Politica del diritto, 2009. – N 2. – P. 177–192.
9. Galgano F. La globalizzazione nello specchio del diritto, Bologna, Il Mulino, 2005.

Правотворчество Президента Российской Федерации: от подзаконных актов нормативного характера до использования права законодательной инициативы

С. А. Кухтевич

эксперт департамента рассмотрения жалоб
и правовой работы Управления Президента Российской Федерации
по работе с обращениями граждан и организаций.

Адрес: Управление Президента по работе с обращениями граждан и организаций,
103132, Москва, ул. Ильинка, д. 23/16, подъезд 11.

E-mail: dorzhelod@mail.ru

Lawmaking of the President of the Russian Federation: From Bylaws of a Normative Nature to the Use of the Right to Legislative Initiative

S. A. Kukhtevich

Expert of the Department for Resolution of Complaints and Legal Work of the Office of the President
of the Russian Federation for Work with Appeals of Citizens and Organizations.

Address: Office of the President for Work with Appeals of Citizens and Organizations,
23/16 Ilyinka Street, Entrance 11, Moscow, 103132, Russian Federation.

E-mail: dorzhelod@mail.ru

Аннотация

Статья посвящена формам правотворчества Президента РФ. Под правотворчеством подразумевается воздействие на правовое поле в целом, не ограничиваясь прямо прописанными в тексте Конституции РФ полномочиями Президента РФ по изданию Указов. В статье подчеркивается специфическая роль Администрации Президента РФ. Представляются несколько поспешными предположения об отсутствии детально регулирующей деятельность Администрации Президента РФ федерального закона как о недостатке правового регулирования и потенциальном нарушении принципа разделения властей. Фрагментарность положений Конституции РФ в части правового положения Президента РФ и его Администрации имеет и положительные свойства. Таковыми автор данной статьи считает созидательный потенциал, позволяющий конкретизировать полномочия Президента РФ уже на практике. Как представляется, излишняя детализация полномочий Президента РФ может перейти в конфликт компетенций между ним и иными органами государственной власти. Это напрямую касается нормотворческих полномочий Президента РФ. Кроме того, в данной статье выделяются специфические черты вспомогательных государственных органов.

Ключевые слова: Администрация Президента РФ, право, законодательство, правотворчество, органы государственной власти, принцип разделения властей, право законодательной инициативы, согласительные процедуры, законодательная власть, исполнительная власть.

Abstract

This article is dedicated to the forms of lawmaking of the President of Russia. The term "Lawmaking" includes the direct influence to the legal order as a whole, not limited to the expressly meant powers and rights of the President of the Russian Federation to issue decrees establishing legal provisions. This article emphasizes the specific role of the Administration of the President of the Russian Federation. It seems somewhat hasty to speculate about the absence of a federal law regulating in detail the activities of the Presidential Administration as a lack of legal regulation and a potential violation of the principle of separation of powers. The fragmental character of the provisions of the Russian Constitution in the scope of the legal status of the President has positive properties. The author of this article considers among them the creative potential, which makes possible to concretize the powers of the President of Russia in practice. It seems that excessive detailed stipulation of the powers of the President of the Russian Federation in the text of federal law can turn into a conflict of competences between the President and

other government bodies. This directly concerns the rule-making powers of the President of the Russian Federation. In addition, this article highlights the features of s. c. "subsidiary" state bodies.

Keywords: Administration of Russian President, law, legislation, lawmaking, executive state bodies, the principle of separation of powers, the right to legislative initiative, conciliation procedures, legislative power, executive power.

Наиболее значимым полномочием Президента Российской Федерации как органа государственной власти, отличающим его от других единоличных органов исполнительной власти, является возможность влиять на содержание правил взаимодействия личности, общества и государства – осуществлять правотворчество. Его содержание закреплено на конституционном уровне, однако именно конституционный уровень его полномочий не позволяет детализировать их совершенно определенно.

Классификация органов государственной власти перестает быть строгой – не так давно законодатель закрепил статус Центрального банка РФ. Дискуссионным является, например, статус конкурсных комиссий, создаваемых органами государственной власти¹.

Представляется возможным выделить несколько специфических черт вспомогательных государственных органов:

1) они не имеют государственных полномочий отделимых от органа(ов) государственной власти, в отношении которого(ых) осуществляется их деятельность. Их полномочия юридически производны от полномочий органа государственной власти, в отношении которого осуществляется их деятельность;

2) их единственной задачей является обеспечение функционирования органов государственной власти, принимающих решения, содействовать выполнению их функций. При этом нормы права не устанавливают форм такого содействия, как и не регламентируют его специальными нормами;

3) система и структура вспомогательных органов полностью регулируются актами органа государственной власти, при котором, или в составе которого, создается вспомогательный орган. Как правило, эти акты даже не публикуются в силу того, что формально они не затрагивают непосредственно права и свободы граждан.

Нельзя назвать до конца определенным и правовое положение Администрации Президента РФ,

что дало повод к широкой дискуссии в науке о конституционном права относительно ее правового статуса. Преобладающей является ее квалификация именно в качестве вспомогательного государственного органа.

Действительно, ее полномочия производны от полномочий Президента РФ. Согласно формуле римского юриста Ульпиана Домиция, «*Nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet*» – «никто не в состоянии передать прав больше, нежели имеет он сам». Хотя традиционно считается, что данная формула отражает частноправовые отношения, она вполне применима и к полномочиям государственных органов.

В отличие от правительства РФ, Администрация Президента РФ не имеет самостоятельных государственно-властных полномочий и не имеет права принимать решения обязательного характера. Ее полномочия ограничены функциями обеспечения подготовки решений Президента РФ и контроля за их надлежащим исполнением.

Их перечень, данный в статье 80 Конституции РФ, не раскрывает ни одно из них – ни одна из функций Президента РФ не обладает детальным порядком ее реализации. Вместе с тем каждая из этих функций порождает необходимость взаимодействия с иными органами государственной власти. Особенно ярко это проявляется в области правотворчества.

Текст Конституции РФ не содержит разграничения общественных отношений, являющихся предметом регулирования нормативными актами уровня федеральных законов и подзаконных актов (в том числе указов Президента РФ). Это означает, что правотворческие полномочия Президента РФ не ограничиваются исключительно правом издания указов (статья 90 Конституции РФ). Президент РФ также уполномочен в силу своей правотворческой компетенции устранять пробелы в правовом регулировании. Несмотря на то что Федеральное Собрание является органом собственно законодательной власти, абсолютное большинство проектов федеральных законов проходят подготовку вне

¹ Ряд судов отказываются признавать их органами государственной власти, а их решения – административными актами [9].

его¹. Иными словами, высший орган законодательной власти ограничивается в настоящее время своего рода контраггацией законопроектов, подготовленных Администрацией Президента РФ, что существенно повышает ее роль в законотворческом процессе. Перед подписанием и обнародованием проект федерального закона должен получить оценку Государственно-правового управления Президента РФ, которое структурно входит в Администрацию Президента РФ. Ранее этот вспомогательный орган готовил заключение о соответствии законопроектов Конституции РФ системе российского законодательства и правилам юридической техники. Действующая редакция Положения о Государственно-правовом управлении Президента РФ уполномочивает его лишь на дачу предложений о подписании (отклонении) Президентом федеральных законов в случае их соответствия (несоответствия) Конституции РФ и федеральным законам (пункт 4 Положения). По мнению Т. П. Виноградова, имеется в виду полноценное экспертное заключение, а не просто перечень предложений [3].

Правотворчество Президента РФ осуществляется также на основе взаимодействия Президента РФ и палат Федерального Собрания. Президентом РФ в Государственную Думу вносятся проекты федеральных законов, он подписывает и обнародует их, имея при этом право отлагательного вето.

Президент РФ вправе участвовать в заседаниях Государственной Думы и Совета Федерации, в том числе закрытых, а также выступать на их заседаниях.

Взаимодействие Президента РФ с другими органами государственной власти предполагает не только пассивное сопровождение законотворчества, или совместное выполнение отдельных задач и функций, но и использование им права законодательной инициативы; исключена лишь подмена Президентом РФ полномочий какого-либо иного органа власти. Органы государственной власти объединяют усилия для исполнения своих

функций, тогда как задачей Президента РФ является обеспечение их согласованной работы. Не будет поспешным определение Президента РФ в качестве своего рода интегратора усилий других органов государственной власти.

Основными законотворческими полномочиями Президента РФ, согласно пунктам «г», «д» и «е» статьи 84 Конституции РФ, является внесение им проектов федеральных законов в Государственную Думу, подписание и обнародование федеральных законов, а также направление Федеральному Собранию ежегодного Послания, на основе которого разрабатываются и принимаются в том числе федеральные законы. Следует отметить, что в отношении Правительства РФ Президент РФ дает поручения, а в адрес Федерального Собрания направляет просьбу в оперативном порядке рассмотреть и одобрить определенные федеральные законы. Нельзя не отметить также и то, что на основе Послания Президента РФ Федеральному Собранию распоряжением Президента РФ утверждается перечень его поручений правительству РФ, предусматривающий конкретные сроки их исполнения, чего нельзя сказать в отношении иных документов программного характера².

Несмотря на то что относящиеся к этой категории документы играют значительную роль в направлении обеспечения эффективности деятельности государственной власти, поскольку они определяют своего рода дорожную карту изменений российского законодательства, нельзя не заметить определенной рассогласованности действий органов исполнительной власти в этом вопросе. Кроме того, положение программных документов в российской системе права не определено. С формально-юридической точки зрения они не имеют статуса источников права.

Кроме того, в части 1 статьи 85 Конституции РФ говорится о праве Президента РФ на использование согласительных процедур для оперативного и ком-

¹ Следует уточнить, что по количеству законодательных инициатив высший орган законодательной власти, безусловно, лидирует, если не обращать внимания на то, что большинство инициатив приходится на 1993–2000 гг. – период наибольшей политизации законодательного процесса. Кроме того, абсолютное большинство законодательных инициатив не перешло в качество федерального закона. См.: URL: <https://sozd.duma.gov.ru/stat/spzigid> (дата обращения: 26.10.2021); Перечень федеральных законов, подписанных Президентом РФ (т. е. ставших федеральными законами). – URL: <http://sozd.duma.gov.ru/oz?settingslistofbills%5Blist%5D=D8A8AFD5-205A-4DA0-8404->

10FB3384CE94# data_source_tab_pch (дата обращения: 26.10.2021); Перечень законопроектов, отклоненных федеральных законов, проектов постановлений, подготовленных к рассмотрению Государственной Думой (дата обращения: 26.10.2021).

² В отношении которых действует Федеральный закон от 28 июня 2014 г. № 172-ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации» // Российская газета. – 2014. – № 146. См.: например, Стратегию национальной безопасности Российской Федерации, государственные программы и др.

промиссного разрешения разногласий, возникающих между федеральными органами исполнительной власти и органами государственной власти уровня субъектов РФ, а также на другом уровне – между органами государственной власти самих субъектов РФ. Разработчики Конституции РФ воздержались от конкретизации объема понятия согласительных процедур, которые уполномочен использовать Президент РФ¹, что способствует разработке и использованию Президентом РФ уникальных способов разрешения любых противоречий.

Президент РФ в силу прямого указания части 2 той же статьи Конституции РФ обладает правом на временное приостановление действия акта органа исполнительной власти субъекта РФ, содержащего предполагаемые нарушения Конституции РФ, федеральных законов и(или) международных обязательств Российской Федерации, а равно при наличии оснований предполагать нарушения им прав и свобод человека и гражданина до окончательного разрешения вопроса о наличии или отсутствии такого нарушения судом². Кроме того, Федеральный закон от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»³ предоставляет Президенту РФ право на обращение в законодательный орган власти субъекта РФ с представлением о приведении следующих категорий нормативных правовых актов уровня субъекта РФ в соответствие с Конституцией РФ и федеральными законами: конституционного документа (устава) соответствующего субъекта РФ, законов или иных нормативных актов субъекта РФ (пункт 3 статьи 27 цитируемого федерального закона). При этом указанный закон в следующем пункте той же статьи предписывает

Президенту РФ использовать при разногласиях согласительные процедуры для разрешения разногласий, возникших вследствие заявления им данного требования. И лишь в случае недостижения согласия Президент России вправе обратиться в соответствующий суд.

С 1 июня 2022 г. предполагается вступление в юридическую силу Федерального закона «Об общих принципах организации публичной власти в субъектах Российской Федерации», который на момент написания данной статьи был одобрен Советом Федерации Федерального Собрания Российской Федерации.

Согласно норме части 5 статьи 3 проекта данного закона Президент РФ сохраняет право приостановить действие акта высшего должностного лица или любого другого исполнительного органа субъекта РФ при противоречии его Конституции РФ, законам федерального уровня, международным обязательствам Российской Федерации или при нарушении прав и свобод человека и гражданина до окончательного решения судом этого вопроса.

Одновременно части 6 и 7 статьи 14 указанного законопроекта дают Президенту РФ право вынести законодательному органу субъекта РФ предупреждение (в форме Указа Президента РФ), если судом установлено, что им принят закон или иной нормативный акт, противоречащий Конституции и(или) федеральным законам, а соответствующий субъект продолжает его применение. При продолжении применения данного акта субъектом РФ и после вынесения предупреждения Президентом РФ по истечении 3 месяцев с даты вынесения Президент РФ получает право распустить соответствующий законодательный орган регионального уровня.

Представляется, что право Президента РФ, предусмотренное частью 2 статьи 85 Конституции

¹ Е. Ю. Бархатова указывает, что наиболее часто для достижения согласованного решения Президентом используются организация переговоров с участием спорящих сторон и образование согласительных комиссий. Е. А. Быкова указывает на непосредственные переговоры [2]. В целом следует согласиться с мнением Б. С. Эбзеева о том, что «...согласительные процедуры представляют, по существу, разрешение спора самими его участниками, например, путем создания согласительной комиссии, действующей под контролем главы государства, который при этом может также предложить способ разрешения спора» [6].

² Мнение А. Ю. Винокурова о том, что в данной норме «Речь может идти об обращении главы государства в Конституционный Суд РФ, поскольку...судам общей юрисдикции такие дела неподведомственны» [4]. Правом на обращение в Конституционный Суд РФ обладают обе палаты Федерального

Собрания Российской Федерации, 1/5 членов каждой из палат, правительство России, Верховный Суд РФ, органы законодательной и исполнительной власти субъектов РФ, а не только Президент России. Кроме того, с жалобой на нарушение прав и свобод граждан вправе обратиться каждый гражданин (статья 125 Конституции РФ).

³ Федеральный закон от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1999. – № 42. – Ст. 5005.

РФ, не может быть обусловлено фактом использования им согласительных процедур¹ и даже фактом передачи спора на рассмотрение суда.

Статья 90 Конституции РФ содержит указание на право Президента РФ издавать нормативные и индивидуальные акты (указы Президента РФ и распоряжения Президента РФ), имеющие общеобязательный характер при условии их непротиворечия Конституции РФ и федеральным законам.

Таким образом, указы Президента РФ обладают в соответствии с положениями этой статьи Конституции большей юридической силой по сравнению с постановлениями правительства РФ, что подтверждается статьей 115 Конституции РФ. Это представляется тем более важным ввиду наличия практики так называемого указного правотворчества, распространенной в период с 1991 по 1993 г., когда указами Президента РФ регулировались общественные отношения, в том числе и подлежащие регулированию на основе закона.

Следует отметить, что Конституция РФ 1993 г. практически не установила пределов нормотворческих полномочий Президента РФ, что в известном смысле является продолжением сложившейся в конце 80-х – начале 90-х годов XX в. практики указного правотворчества. Постановлением Конституционного Суда РФ от 30 апреля 1996 г. «По делу о проверке конституционности пункта 2 Указа Президента РФ от 3 октября 1994 г. № 1969 «О мерах по укреплению единой системы исполнительной власти в РФ» и пункта 2.3 Положения о главе администрации края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа, утвержденного названным Указом»² признано право Президента РФ регулировать отношения в сфере, подлежащей регулированию положениями федеральных законов до принятия соответствующих федеральных законов.

Перечень сфер общественных отношений, которые в силу вакуума законодательного регулирования потенциально регулируются указами Президента РФ, постоянно расширяется. В число таких входит, например, оперативное разграничение компетенций между органами исполнительной власти федерального и регионального уровней. Еще в 2001 г. в соответствии с положениями Указа Президента РФ № 741 была сформирована Комиссия

при Президенте РФ по подготовке предложений о разграничении предметов и полномочий между федеральными органами государственной власти, органами государственной власти субъектов РФ и органами местного самоуправления, итогом функционирования которой стала Концепция разграничения полномочий между федеральными органами государственной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления³.

Так, на заседании Государственного совета РФ 17 июля 2012 г. было принято решение о децентрализации властных полномочий и передаче полномочий федеральных органов исполнительной власти на региональный уровень. Существующая модель разграничения полномочий между федеральными и региональными органами государственной власти и делегирования полномочий основана на указах Президента РФ.

Согласно части 9 статьи 5 Федерального конституционного закона от 6 ноября 2020 г. № 4-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» акты правительства РФ могут быть отменены Президентом при их противоречии Конституции РФ, законам федерального уровня, а также актам Президента РФ.

При этом не следует забывать о различном содержании принципа отсутствия у федеральных законов обратной силы. Так, если, например, акты гражданского законодательства могут иметь обратную силу, что означает отмену действия указов Президента РФ в определенный соответствующим актом гражданского законодательства период, то акты налогового законодательства, устранивающие или смягчающие ответственность за нарушение его положений, устанавливающие дополнительные гарантии защиты прав плательщиков налогов, сборов или страховых взносов, налоговых агентов, их представителей, имеют обратную силу, тогда как акты, улучшающие их положение, могут ее иметь в силу их прямого указания.

Представляется, что Президент РФ вправе регулировать отношения и при наличии соответствующего федерального закона, если его указ направлен на восполнение его пробелов.

¹ Тем более, что часть 1 статьи 85 Конституции РФ уполномочивает, но отнюдь не обязывает Президента РФ использовать в указанных выше случаях согласительные процедуры. Как верно указывает В. В. Комарова, «Президент может применить согласительные процедуры как по своей инициативе,

так и по инициативе законодательного или исполнительного органов государственной власти в случаях, предусмотренных действующим законодательством» [7].

² Вестник Конституционного Суда РФ. – 1996. – № 3.

³ Коммерсантъ. – 2002. – 27 мая.

Следует отметить, что критикуемый рядом ученых-юристов правовой вакуум в отношении полномочий Администрации Президента РФ сообщает ей необходимую гибкость. Фрагментарность некоторых положений Конституции РФ при всех следующих из нее недостатках обладает таким положительным качеством, как созидательный потенциал. Это напрямую касается нормотворческих полномочий Президента РФ. Автор не разделяет опасений исследователей, основанных на предполагаемом нарушении принципа разделения властей. Администрация Президента РФ является постоянно функционирующим органом, уполномоченным на решение задач, которые не всегда прямо предусмотрены его юридическим статусом. Авторы текста Конституции РФ намеренно не определили объем понятия «согласительные процедуры», на осуществление которых уполномочен Президент РФ, который таким образом свободен в разработке и использовании уникальных способов разрешения любых споров и разногласий, возникающих между органами государственной власти.

Сфера нормотворческой компетенции Президента РФ *in rem*¹ ограничена Конституцией РФ, разве что положениями статей 71 и 72 о разграничении предметов ведения между Российской Федерацией и ее субъектами. Следует отметить, что такие акты Президента РФ, как указы и распоряжения недостаточно четко разграничены, что создает определенные проблемы их реализации и контроля за их исполнением. Данный вопрос представляется важным, поскольку эффективность государственного управления напрямую зависит от эффективности правовых актов Президента РФ. Вместе с тем, с точки зрения С. А. Авакьяна, с формально-юридической позиции акты Президента РФ, независимо от их отнесения к той или иной категории, идентичны в плане их юридической силы². Между тем от определения правовой природы того или иного акта Президента РФ зависит выбор суда, компетентного рассматривать жалобы на нарушение им прав, свобод и охраняемых интересов. Обжалование нормативных актов Президента РФ осуществляется путем обращения в Конституционный Суд РФ, тогда как рассмотрением жалоб на ненормативные акты – Верховный Суд РФ. В отличие от иных актов орга-

нов государственной власти, они не могут быть отменены иным государственным органом. Тем выше правовой статус Администрации Президента РФ – в условиях множественности отраслей законодательства, принципиально различных по своей структуре, именно ее деятельность сообщает правовой системе должную оперативность. Если так называемое ведомственное правотворчество – нормативные акты федеральных органов исполнительной власти – максимально приближено к предмету правового регулирования, что обеспечивает максимальную индивидуализацию правового регулирования, максимальную конкретность правовых предписаний, оно тем не менее обладает относительно невысокой юридической силой. И напротив, указ Президента РФ является следующим по значимости инструментом правового регулирования после Конституции РФ и федеральных законов.

Разработка проектов федеральных законов осуществляется Администрацией Президента РФ на основе правил, установленных федеральными законами, указами Президента РФ и постановлениями правительства РФ.

Конституционный Суд РФ по инициативе Президента РФ получает полномочия не только по последующему, но и по предварительному конституционному контролю в отношении федеральных законов и федеральных конституционных законов, не вступивших в законную силу (часть 3 статьи 107, часть 2 статьи 108, пункт а части 5.1 статьи 125), и по проверке конституционности решений межгосударственных органов (в первую очередь речь идет о межгосударственных судах, в особенности это касается Европейского суда по правам человека). При подтверждении Конституционным Судом РФ конституционности направляемого на проверку Президентом РФ федерального закона, Президент РФ обязан подписать его в трехдневный срок с даты принятия Конституционным Судом РФ соответствующего решения. При отказе Конституционного Суда РФ в конституционности проекту федерального закона Президент РФ обязан возратить его в Государственную Думу без подписания (часть 3 статьи 107 Конституции РФ).

Аналогичное правило о предварительном контроле Конституционного Суда РФ за законотворческой деятельностью в настоящее время распро-

¹ По кругу охватываемых отношений (лат).

² Авакьян С. А. Конституционное право России: учебный курс : учебное пособие : в 2 т. – М. : Юристъ, 2007. – Т. 2.

страняется и на законы субъектов РФ до их опубликования – они также проходят проверку на основании обращения Президента РФ, независимо от того, относится ли проект к сфере исключительного ведения субъекта РФ или к сфере совместного ведения (пункт «в» части 5.1 статьи 125 Конституции РФ). Следует отметить, что предварительный конституционный контроль (ex ante) достаточно распространен в практике органов конституционного правосудия при проверке ими конституционности законодательных актов. К числу достоинств предварительного конституционного контроля можно отнести предупреждение нарушений Конституции РФ и отсутствие необходимости отмены других правовых актов, принятых на основе объявленного неконституционным закона [9]. Таким образом, минимизируется вероятность потенциального конфликта между субъектами законодательства и в целом обеспечивается стабильность национальной правовой системы, что собственно и является одной из конституционных задач Президента РФ.

Разумеется, было бы нецелесообразным не отметить и недостатки предварительного конституционного контроля – сокращенный срок проведения проверки актов, отсутствие должного уровня анализа сложившейся правоприменительной практики, вероятность расхождения с выводами последующего конституционного контроля.

На основании проведенного исследования можно сделать следующие выводы:

1. Понятие права не сводится к законодательству даже в формально-юридическом смысле этого слова. Право включает в себя не только исходящие от государства (или санкционированные им) нормы, но и практику его применения, юридическую доктрину, акты толкования и даже программные документы, которые с формально-юридической точки зрения не являются источниками права.

2. Правотворчество Президента РФ осуществляется в формах издания указов Президента РФ, устранения пробелов в правовом регулировании, использования законодательной инициативы, согласительных процедур, направления Федеральному Собранию ежегодного Послания, на основе которого разрабатываются и принимаются правовые акты и поручения Президента РФ правительству РФ.

3. Вакуум конституционных положений обуславливает не свободу усмотрения органов государственной власти, но свободный выбор форм их взаимодействия друг с другом. Конституция РФ, оставляя без регулирования ряд упоминаемых в ней направлений деятельности Президента РФ, уполномочивает его на самостоятельную разработку процедур согласования действий органов государственной власти и их функционирования.

Список литературы

1. Алдошкина А. Д. Numerus clausus вещных прав: происхождение и обоснование догматической конструкции // Вестник гражданского права. – 2020. – № 4. – С. 45–93.
2. Быкова Е. А. Согласительные процедуры как особенность полномочий Президента Российской Федерации // Общество и право. – 2011. – № 3. – С. 87–89.
3. Виноградов Т. П. Экспертиза законопроектов в России: современное состояние и пути развития // Конституционное и муниципальное право. – 2017. – № 12. – С. 24–28.
4. Винокуров А. Ю. Надзор за соответствием правовых актов Конституции Российской Федерации: предмет и пределы // Российская юстиция. – 2012. – № 10. – С. 41–44.
5. Глухов Е. В. Корпоративный договор: подготовка и согласование при создании совместного предприятия [Электронное издание]. – М. : М-Логос, 2017.
6. Комментарий к Конституции Российской Федерации (постатейный) / под ред. В. Д. Зорькина. – 2-е изд., пересмотренное. – М. : Норма; Инфра-М, 2011.
7. Конституция Российской Федерации. Доктринальный комментарий (постатейный) / научный ред. Ю. И. Скуратов. – 2-е изд., изм. и доп. – М. : Статут, 2013.
8. Курбанов Р. А., Налетов К. И., Белялова А. М. Ограничения прав и свобод в период новой коронавирусной инфекции (COVID-19): совершенствование правовых механизмов в период социально-экономических кризисов, новых вызовов и угроз // Экономика. Право. Общество. – 2021. – Т. 6. – № 1(25). – С. 7–12.
9. Сравнительное конституционное право / под ред. А. И. Ковлера, В. И. Чиркина, Ю. А. Юдина. – М. : Манускрипт, 1996. – С. 226–227.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2021-3-30-36>

Китайская юридическая терминология: закон как право и закон как наказание

О. Р. Очиров

кандидат культурологии, доцент, начальник Отдела продвижения университета в международном научно-образовательном пространстве Управления международной деятельности, РЭУ им. Г. В. Плеханова;
Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова», 117997, Москва, Стремянный пер., д. 36;
Научно-исследовательский университет «Высшая школа экономики», 101000, Москва, Мясницкая, д. 20.
E-mail: Otchirovossor@mail.ru

К. К. Васильева

действительный член РАЕН, доктор философских наук, профессор, ведущий научный сотрудник НИЦ-2 НИИ ФСИН.
Адрес: ФКУ «Научно-исследовательский институт Федеральной службы исполнения наказаний», 125130, Москва, ул. Нарвская, 15А, стр. 1.
E-mail: klavdiya5@yandex.ru

Р. О. Очирова

студентка 2-го курса магистратуры факультета маркетинга РЭУ им. Г. В. Плеханова.
Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова», 117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.
E-mail: xoxorjrim@gmail.com

Chinese Legal Terminology: Law as Right and Law as Punishment

O. R. Ochirov

PhD (Cultural Studies), Associate Professor,
Head of the Department for International Development Plekhanov Russian University of Economics.
Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane, Moscow, 117997, Russian Federation;
National Research University Higher School of Economics, 20 Myasnitskaya St., Moscow, 101000, Russian Federation.
E-mail: Otchirovossor@mail.ru

K. K. Vasilyeva

Academician (RANS), Doctor of Philosophy, Professor, Leading Researcher of SIC-2 of The Federal State Institution Research Institute of the Federal Penitentiary Service of the Russian Federation.
Address: Federal State Institution Research Institute of the Federal Penitentiary Service of the Russian Federation, Bld. 1 15A Narvskaya St., Moscow, 125130, Russian Federation.
E-mail: klavdiya5@yandex.ru

R.O. Ochirova

2nd year graduate student of the Faculty of Marketing of The Plekhanov Russian University of Economics
Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane, Moscow, 117997, Russian Federation.
E-mail: xoxorjrim@gmail.com

Аннотация

Методом диахронно-синхронного исследования представлен исторический опыт образования юридических терминов и понятий китайской отраслевой терминологии. Выявлены уровень и особенности ее формирования. Показаны отличительные черты китайской терминологии и их влияние на формирование международных терминов. Определен терминотворческий уровень, а также значение и смыслы этих терминов. Проанализированы философские, теоретические и предметно-практические проблемы исследования китайских терминов «право» и «закон». Установлен интерпретационный ряд этих терминов, их значение и смыслы в древнекитайском языке, когда они означали степень виновности и невиновности субъекта, его способность отчетливо определять правду и неправду, а также слова «刑» xíng син, которое означало наказание. В современной КНР понятие «право» «法律» fǎlǜ фалюй – норма поведения, которая определяется государством и полагается на его принудительную силу для обеспечения функционирования правовых основ его жизнедеятельности, а также правовой статус органов внутренней безопасности, включая пенитенциарную систему страны. При анализе русскоязычной, англоязычной и китайской исследовательской литературы упор сделан на китайские терминологические источники. Авторами для понимания процесса формирования китайского термина и его интерпретации введен метод «триада терминологическая».

Ключевые слова: принудительная сила государства, пенитенциарная система, китайская юридическая терминология, диахронно-синхронный метод исследования.

Abstract

The method of diachronic-synchronous research presents the historical experience of the formation of legal terms and concepts of Chinese branch terminology. The level and features of its formation are revealed. The distinctive features and peculiarities of Chinese terminology and their influence on the formation of international terms are shown. The terminological level is determined, as well as the meaning and meanings of these terms. The philosophical, theoretical and subject-practical problems of the study of the Chinese terms "right" and "law" are analyzed. An interpretive series of these terms, their meaning and meanings in the ancient Chinese language, when they meant the "degree of guilt and innocence" of the subject, his ability to "clearly determine the truth and untruth", as well as the word "刑" xíng xing, which meant "punishment", was established. In the modern PRC, the concept of "right" "法律" fǎlǜ falu has the meaning of "norm of behavior", which is determined by the state and relies on its coercive power to ensure the functioning of the legal foundations of its life, as well as the legal status of internal security agencies, including the country's penitentiary system. When analyzing Russian, English and Chinese research literature, the emphasis is on Chinese terminological sources. The authors introduced the "terminological triad" method to understand the process of formation of the Chinese term and its interpretation.

Keywords: coercive force of the state, penitentiary system, Chinese legal terminology, diachronic-synchronous research method.

Введение

Рост международного сотрудничества, его интенсификация увеличивают число терминов, которые маркируют социальные международные связи. Современные глобальные мировые процессы придают национальной терминологии интернациональный и международный характер. Все это актуализирует проблему исследования как китайской терминологии, так и международной.

Анализ исследовательской терминологической литературы показывает уникальность и сложность передачи значения и смыслов терминов, в особенности гуманитарных и социальных наук. Об этом пишут такие авторы, как Riggs [24]; Huang Ting [20].

Ученых занимают проблемы выработки и соблюдения определенных лингвокогнитивных, социокультурных правил при формировании международных терминов (Lakoff [22]; Temmerman, Loening [26], Шарафутдинова [15], Vasilyeva, Ochirov [29]).

В фокусе внимания ученых терминологические проблемы национального языка и языковой ситуации в их связи с его социальной дифференциацией и лингвистическими нормами языка (Авербух [2], Лотте [9], Гринев¹; Ochirov [23], Татаринов [11], Шелов [16]).

При исследовании проблем разработки национальной терминологии использовалась приклад-

¹ Гринев С. В. Терминоведение : учебное пособие. – М. : Академия, 2008.

ная социоллингвистика, значимость которой постоянно возрастает (Лейчик [8], Temmerman, Loening [26]).

Исследователей интересуют и нейропсихические процессы терминопорождающей деятельности человека. Они предпринимают попытки проникнуть внутрь этого процесса и установить психологические закономерности изучения китайского языка как социокультурного фактора (Vasilyeva, Erdyneeva [28]). Учеными предлагается вариант процедуры операционализации процесса формирования нового национального термина, а также обосновывается тезис правомерности субъектного и объектного принципов образования термина, так называемого 3-позиционного отношения операционализируемого словесного материала (Ochirov [23], Vasilyeva [27]).

Интерес исследователей вызывает и собственно процесс восприятия, содержащий как психологический, так и нейролингвистический аспекты терминологической номинации, а именно: ассоциативность, память, визуальность и инструментальность термина (Ye Qi-song Four [30], Temmerman [26]). Ученых занимает также и проблема процесса экспликации нейролингвистических интенций термина в контексте усвоения и применения родного или чужого языка посредством абстракции, манипуляции и идентификации (Galinski, Christian [19], Kristensen L., Wang et al. [21]).

Китайские специалисты-терминологи (Essays on Lexicon [18], Zheng Shupu, Liang Ailin [31], У Ликунь [12]) исследуют зарубежное терминоведение, включая и российское, проводят сравнительный анализ русскоязычных и англоязычных терминов [3]. В свою очередь зарубежные терминоведы проявляют интерес к китайской терминологии¹ (Detrie, et al. [17], Essays on Lexicon, Lexicography. Terminography in Russia, American and other Cultures [18]). Методом сравнения они получают представление об оценках, которые дают англоязычные ученые российскому терминоведению. Здесь пальма первенства заслуженно принадлежит русскоязычным китайским терминоведам Чжэн Шупу (Zheng Shupu), У. Ликунь (Wu li-kun), Е. Цисун (Ye Qi-song) и др.

Терминоведческий дискурс пополняется и проблемой ментализации термина. Философы и лингвисты исследуют содержательную и понятийную составляющие ментальной реальности, операционально применив категориально-понятийный аппарат традиционной логики и соответствующий ей понятийный аппарат логической семантики (Ochirov [23]; Васильева, Швецов [7], Zheng Shupu [31]). Анализируются философские, теоретические и реальные проблемы права с учетом дискуссий о взаимодействии феноменов «право» и «закон». В фокусе внимания ученых и предметно-практические проблемы функционирования правовых основ деятельности пенитенциарной системы Китая, и правовой статус органов внутренней безопасности страны (Быков [5]). Отечественные исследователи анализируют процессы взаимовлияния права как явления (феномена) и его нормативно-правовой формы – закона, а также других видов позитивного, действующего права в условиях современного общества (Бачило [13]).

Исследовательские труды, в которых на китайском, русском и английском языках представлена, объемная картина национальных терминоведческих школ и в целом национальной терминологии, способствуют популяризации китайского терминоведения и выводят его на международный уровень² (Detrie, et al. [17], Англо-китайская и русско-китайская лексика по лингвистике [3], Очиров [10], Russian Terminology Science 1992– 2002 [25]).

Цель и задачи

Определить основной терминотворческий уровень, на котором формируются современные китайские термины «право», «закон». Выявить отличительные черты и особенности китайской терминологии и их влияние на формирование китайских международных терминов.

Методы

Применялись диахронно-синхронный, контекстуальный и компаративный принципы исследования. При исследовании становления эволюции китайского терминоведения авторы основывались на денотативно-коннотативном понимании термина. Кроме того, для понимания процесса формирования китайского термина эксплицитно

¹ Proposal for an MOU/MG Statement Concerning Semantic Interoperability and the Need for a Coherent Policy for a Framework of Distributed, Coordinated Repositories for all Kinds of Content Items on a World-Wide Scale // ISO/TC 37. – 2004. – N 496.

² Словарь современной лингвистики / под ред. Д. Кристала. – Пекин : Шан-у иншугуань, (2000) = 现代语言学词典 / (英) 克里斯特尔 编. – 北京 : 商务印书馆

применялся авторский метод «триада терминологическая»

Основной вопрос терминоведения, его объект и предмет

Основным объектом исследования науки терминоведения являются специальные лексические единицы, к которым относятся в первую очередь термины. Термины обладают такими свойствами, как происхождение, форма, содержание, функционирование, применение, упорядочение и т. п. Некоторыми из вышеперечисленных свойств термины наделяются исследователями – учеными-терминоведами. В свою очередь определение предмета терминоведения связано с нахождением места термина в языке разговорном, в языке науки, языке для специальных целей. Соответственно, определение предмета терминоведения есть установление его субстанциональных и конститутивных свойств.

Основной вопрос терминоведения – соотношение терминологической лексики с общеязыковой. Это соотношение представлено двумя сторонами: филогенетической и онтогенетической. Основные лингвистические исследования терминологий в большинстве своем представлены с позиций филогенетического подхода, так как исследуются языковые факторы термина и терминологии. Онтогенетический аспект термина и терминологий образуют экстралингвистические факторы, представленные сложным взаимопереплетением обыденного и специального мышления.

Уровни исследования терминов

На социолингвистическом уровне исследуется отнесенность термина к определенной социально-профессиональной сфере, заключающейся в изучении терминов как языковых единиц, изначально отягощенных общественными функциями и имеющих прямую зависимость от постоянно изменяющихся социальных факторов (Абаев [1], Лоте [9]). На психолингвистическом уровне исследуется феномен трансформации обыденного мышления в научное мышление. На лингвокультурологическом уровне исследуются проявления, которые отразились и закрепились в термине и терминологии, а также их значение для культуры народа.

Термины «право», «закон» от древних времен до современности

Древнекитайский язык дает разные интерпретации слов «право» и «закон». Первый полный китайский словарь «Шо вэнь цзе цзы» («Изъяснение знаков и толкование иероглифов»), (Духовная культура Китая¹), созданный в эпоху Хань (206 до н. э. – 220 н. э.), свидетельствует о том, что иероглиф «法» fǎ фа «право» в древнем китайском языке имеет написание «灋», состоящее из трех иероглифов: 1-й 水, вариант слева 氵 shuǐ «вода», 2-й 廌 zhì чжи «единорог» и 3-й 去 qù (здесь – «наказать»). В словаре этому написанию «灋, 刑也平之如水, 从水; 廌, 所以触不直者去之, 从去» «fǎ, xíng yě, píng zhī rúshuǐ, cóng shuǐ; zhì, suǒyǐ chù bù zhí zhě qù zhī, cóng qù. дается следующее объяснение: первое высказывание в этом предложении 灋, 刑也 fǎ, xíng yě «фа, син е» показывает, что в древнем Китае «灋» fǎ «право» означает «刑» xíng син наказание, следующее высказывание «平之如水, 从水» píng zhī rúshuǐ «пин чжи жу шуй» означает, что право является символом справедливости, третье высказывание «廌, 所以触不直者去之, 从去» zhì, suǒyǐ chù bù zhí zhě qù zhī, cóng qù «чжи, со-и чу бу чжи чжэ цюй чжи, цун цюй» означает, что единорог имеет значение «отчетливо определить правду и неправду».

Легенда гласит, что «廌» zhì чжи «единорог» – это волшебный зверь. В «Книге о божествах и чудесах» он называется «獬豸» xièzhì Сечжи, сказочный зверь-единорог (символ правосудия), который от природы обладает способностями установить виновного и «наскикивать на виновного и не трогает невиновного».

В Древнем Китае, кроме значения «刑» xíng син «наказание», иероглиф «法» fǎ фа «право» используется в значении «律» lǜ люй «закон». В кодексе «Танские уголовные установления с разъяснениями» (китайский уголовный кодекс 653 г.) указывается «法亦律也, 故谓之律» fǎ yì lǜ yě, gù wèi zhī wèi lǜ «фа и люй е, гу вэй чжи вэй люй» «право также является законом, поэтому оно и называется законом». В китайском языке право и закон образуют слово из двух слогов «法律» fǎlǜ фалюй. В таком сочетании оно редко

¹ Духовная культура Китая : энциклопедия : в 5 т. Литература. Язык и письменность / главный редактор М. Л. Титаренко. – М., 2008.

только именам существительным. Отличительной особенностью китайского термина является его многосложность. Термины образуются методом заимствования. В свою очередь заимствование с необходимостью увеличивает семантические компоненты слова и расширяет их коннотативный ряд. Китайский язык характеризуется специфичной проблемой синонимии, которая по-особенному актуализирует проблему перевода. Это в свою очередь порождает и другие особенности китайского языка, соответственно и особенности китайской терминологии. Трудности возникают и при

создании международных терминов. Трудность очевидна, например, при попытке провести синхронное исследование структурных типов, которое далеко не всегда дает надежную информацию о продуктивности тех или иных способов и моделей образования терминов. Это тем более справедливо в случаях, когда разные способы терминообразования приводят к одному структурному типу терминов. В то же время методом одного способа образования можно получить термины, относящиеся к разным структурным типам.

Список литературы

1. *Абаев В. И.* Избранные труды. – Т. 2. Общее и сравнительное языкознание. – М., 1995.
2. *Авербух К. Я.* Общая теория термина. – М. : Изд-во МГОУ, 2006.
3. *Англо-китайская и русско-китайская лексика по лингвистике / под ред. Ван Фусян, У Хань-ин.* – Пекин : Изд-во «Вайюй цзяосюе юй яньцзю», 2008. = 英汉·俄汉现代语言学词汇/王福祥主编; 王福祥, 吴汉樱. – 北京: 外语教学与研究出版社, 2008.
4. *Бачило И. Л.* О методологии выявления связи феноменов «право» и «закон» и роли правосознания в этом процессе. Подход к проблеме через призму теории информационного права // Вопросы правоведения. – 2013. – № 2 (18). – С. 46–60.
5. *Быков А. В.* Особенности пенитенциарной системы Китайской Народной Республики // Деятельность правоохранительных органов по обеспечению законности и правопорядка в дальневосточном регионе : сборник материалов международной научно-практической конференции. – Хабаровск, 2014. – С. 115–116
6. *Васильева К. К.* Российские и китайские ученые о проблемах становления и развития межнационального терминотворчества // Современная наука: актуальные проблемы теории и практики. – Серия «Гуманитарные науки», 2018. – С. 96–101.
7. *Васильева К. К., Швецов М. Ю.* Терминотворчество и ментальная реальность // Международное сотрудничество в терминологических исследованиях / под научной редакцией К. К. Васильевой, Чжен Шупу. – Чита : Поиск, 2010.
8. *Лейчик В. М.* Терминоведение: предмет, методы, структура. – М. : Либроком, 2009.
9. *Лотте Д. С.* Вопросы заимствования и упорядочения иноязычных терминов и терминоэлементов. – М. : Наука, 1982.
10. *Очиров О. Р.* Становление китайского терминоведения: традиции и современность // Вестник Российского университета дружбы народов. – Серия: Лингвистика. – 2013. – № 4. – С. 116–125.
11. *Татаринов В. А.* История отечественного терминоведения. – Т. 3. – М. : Московский лицей, 2003.
12. *У Ликунь.* Исследования по российскому терминоведению. – Пекин : Изд-во «Шан-у иншугуань», 2009. = 俄罗斯术语学探究/吴丽坤. – 北京: 商务印书馆, 2009.
13. *Фэн Чживэй.* Введение в современную терминологию. – Пекин : Изд-во «Юйянь», 1997. = 现代术语学引论/冯志伟著. – 北京: 语言出版社, 1997.
14. *Чжен Шупу.* Современное российское терминоведение. – Пекин : Изд-во «Шан-у иншугуань», 2005. = 俄罗斯当代术语学/郑述谱著. –北京: 商务印书馆, 2005.
15. *Шарафутдинова Н. С.* Лингвокогнитивные основы научно-технической терминологии. – Ульяновск : Изд-во Ул ГТУ, 2006.
16. *Шелов С. Д.* Термин. Терминологичность. Терминологические определения. – СПб., 2003.
17. *Detrie C., Siblot P., Verine B.* Termes et concepts pour l'analyse du discours. Une approche pragmatique. – Paris : Champion, 2001.

18. *Essays on Lexicon, Lexicography. Terminography in Russia, American and other Cultures.* Cambridge Scholars Publishing, 2007.

19. *Galinski Ch. Semantic Interoperability and Language Resources: Content Development under the Aspect of Global Semantic Interoperability.* – Edited by Maria A. Wimmer. – Wien : Osterreichische Computer Gesellschaft, 2005.

20. *Huang Ting. The Translation Equivalence of Law Terms on the Example Sachenrecht in BGB // Международное сотрудничество в терминологических исследованиях / под научной редакцией К. К. Васильевой, Чжен Шупу.* – Чита : Поиск, 2010. – P.110–118.

21. *Kristensen L., Wang L., Peterson K., Hagoort P. The Interface Between Language and Attention: Prosodic Focus Marking Recruits a General Attention Network in Spoken Language Comprehension.* *Cereb Cortex*, 2012.

22. *Lakoff G. Cognitive Semantics // Meaning and Mental Representation.* – Edited by U. Eco. – Bloomington : Indiana University Press, 1998.

23. *Ochirov O. R. Questions of Chinese Terminology Studies: from the «Harmonization of Names» Tradition to the Contemporary Theory // Bulletin of N. L. Lobachevskiy Nizhny Novgorod University.* – 2015. – N 3. – P. 192–199.

24. *Riggs F. Social Science Terminology: Basic Problems and Proposed Solutions in Terminology: Applications in Interdisciplinary Communication.* – Edited by Helmi B. Sonneveld, Kurt L. Loening. – Amsterdam/Philadelphia : John Benjamins Publishing Company, 1993.

25. *Russian Terminology Science 1992– 2002.* – Vienna : Termne Publisher, 2004.

26. *Temmerman, R., Loening K. L. Towards New Ways of Terminology Description – The Sociocognitive Approach.* – Amsterdam/Philadelphia : John Benjamins Publishing Company, 2000.

27. *Vasilyeva K. K. Terminology Creation as a Cognitive Problem of Linguocultural Studies (Using the Example of Chinese “术语学”) // Modern Journal of Language Teaching Methods.* – 2018. – Vol. 8. – Issue 9. – P. 416–423.

28. *Vasilyeva K. K., Erdyneeva K. G. Learning Chinese as a Social and Cultural Factor of in Developing Creativity in Primary School Children : Annual International Scientific Conference Early Childhood Care and Education. 12–14 May 2016. M., 2016.* – P. 433–439.

29. *Vasilyeva K. K., Ochirov O. The Mentality as the Image of the Cognitive Properties of the Another // Proceeding of the 2nd International Conference on Contemporary Education, Social Sciences and Humanities.* Atlantis Press, 2017.

30. *Ye Qi-song Four. Difficulties of Term Translation (на китайском языке) // Международное сотрудничество в терминологических исследованиях / под научной редакцией К. К. Васильевой, Чжен Шупу.* – Чита : Поиск, 2010. – С. 206–210.

31. *Zheng Shupu Liang Ailin. A General Survey of the State-of-the-Art of Terminology Studies Abroad (на китайском языке) // Международное сотрудничество в терминологических исследованиях / под научной редакцией К. К. Васильевой, Чжен Шупу.* – Чита : Поиск, 2010. – С. 10–13; 179–193.

Правовое регулирование государственных закупок за рубежом

В. А. Щербаков

кандидат юридических наук, доцент кафедры государственно-правовых
и уголовно-правовых дисциплин РЭУ им. Г. В. Плеханова.

Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.

E-mail: v_scherbakov-rea@mail.ru

The Legal Regulation of Public Procurement Abroad

V. A. Scherbakov

PhD in Law Sciences, Associate Professor

of the Department of State and Criminal Legal Disciplines of the PRUE.

Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,
Moscow, 117997, Russian Federation.

E-mail: v_scherbakov-rea@mail.ru

Аннотация

Представленная статья содержит аналитический обзор некоторых специфических аспектов правового регулирования рынка государственных закупок в зарубежных странах. Рассмотрены опыт регулирования рынка государственных закупок и нормы Европейского союза, а также таких стран, как Соединенные Штаты Америки, Великобритания, Китайская Народная Республика и Южная Корея. Изучены статистические показатели объема рынка госзакупок в перечисленных странах, на основе которых сделан вывод о важности сектора правового регулирования государственных закупок в каждом из рассмотренных государств. В статье главным образом применяется аналитический сравнительно-правовой метод. Автором выявлены некоторые особенности регулирования процессов размещения государственных заказов в зарубежных странах, представляющие интерес в силу того, что они не характерны для законодательства Российской Федерации. Некоторые из приведенных особенностей могут стать направлениями возможного совершенствования правового регулирования отношений в сфере удовлетворения государственных и муниципальных нужд в Российской Федерации. В заключение статьи приводятся выводы о возможности заимствования отдельных положительно зарекомендовавших себя зарубежных правовых норм в российском законодательстве в целях совершенствования федеральной контрактной системы и правового регулирования сферы государственных закупок.

Ключевые слова: государственный контракт, государственные закупщики, размещение государственных заказов, процедуры государственных закупок, рамочный договор, государственно-частное партнерство.

Abstract

The presented article contains an analytical review of some specific aspects of legal regulation of the public procurement market in foreign countries. The article examines the experience of regulating the public procurement market and the norms of the European Union, as well as countries such as the United States of America, Great Britain, the People's Republic of China and South Korea. The paper also examines the statistical indicators of the volume of the public procurement market in the listed countries, the data indicates the importance of the public procurement sector for legal regulation in each of the countries that were considered. The article mainly uses the comparative legal method. The author of the article identified some features of the regulation of the processes of placing government orders in foreign countries, which are of interest due to the fact that these features are not typical for the legislation of the Russian Federation, some of the above features may be directions for possible improvement of the legal regulation of relations in the sphere of meeting state and municipal needs in Russian Federation. At the end of the article, conclusions are drawn about the possibility of adoption certain foreign legal norms in order to improve the Federal Contract System and Russian legal regulation of the sphere of public procurement.

Keywords: government contract, government purchasers, placement of government orders, public procurement procedures, framework agreement, public-private partnership.

Сектор государственных закупок представляет большой коммерческий интерес для хозяйствующих субъектов в Российской Федерации и во многих странах мира. Устойчивая заинтересованность участия в государственных закупках у частных субъектов связана с тем, что государство является достаточно крупным игроком внутри отдельной национальной экономики – многие государства направляют значительные финансовые средства на удовлетворение своих государственных нужд и интересов. Возможность заключения договора с надежным и финансово состоятельным партнером (госзаказчиком) привлекает частных исполнителей государственных заказов к участию в госзакупках.

Во многих странах государство направляет на государственные закупки значительные суммы. В ряде стран, как развитых, так и развивающихся, «объем государственных закупок составляет от 10 до 30% ВВП» [7]. Например, в США, по мнению специалистов, лишь на федеральные государственные закупки ежегодно направляется 25% ВВП страны. При этом федеральными государственными контрактами в США охвачено до 15% всей рабочей силы [5. – С. 10].

Несмотря на привлекательность перспектив отборочных процедур для победителей – исполнителей госконтрактов в США в целях повышения их интереса к участию в государственных контрактах, предусмотрен целый ряд мер поддержки: налоговые скидки, предоставление имущества и оборудования на льготных условиях, проведение переподготовки кадров организаций-исполнителей за государственный счет [6].

Нормативное регулирование государственного заказа в США предполагает заключение рамочных договоров. Разработано большое количество типовых федеральных контрактов на поставку стандартных товаров и сырья, проведение фундаментальных исследований, оказание жилищно-коммунальных услуг и др. По свидетельству специалистов, один лишь Пентагон (Генеральный штаб Министерства обороны США) использует до 50 видов государственных контрактов [1. – С. 45]. Учет и отслеживание государственных контрактов в США находятся в сфере ведения Федерального банка данных о государственных контрактах, который был учрежден в 1978 г.

Рамочные договоры применяются для удовлетворения регулярно повторяющихся нужд государства и имеют как положительные, так и отрицательные стороны. К положительным сторонам можно отнести то, что система рамочных договоров способствует централизации государственных закупок, что в свою очередь позволяет установить более жесткий контроль над издержками государственного заказчика и упорядочить его договорную деятельность. Однако такая система порождает возможность появления олигополий поставщиков (госзаказчики отдают предпочтение только крупным исполнителям, поэтому формируется круг традиционных исполнителей, в который пробиться со стороны весьма затруднительно). Еще одной отрицательной стороной системы рамочных договоров является стандартизация условий контрактов, что лишает систему гибкости и не дает возможности государственным заказчикам в полной мере обеспечить свои нужды.

Примечательно, что в Российской Федерации контрактная система построена с некоторыми отличиями от аналогичной системы в США – недостаточно развиты рамочные договоры и типовые договоры (их в Российской Федерации разработано около 10 видов, что заметно уступает их количеству в США). Некоторые авторы указывают на сходство процедур заключения государственных договоров с использованием механизма рамочных соглашений в США и отечественной процедуры заключения государственных контрактов при закупке посредством проведения запроса котировок для оказания гуманитарной помощи либо ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера [7]. Правовое регулирование размещения государственных заказов через указанную процедуру предусмотрено параграфом 3 главы 3 Федерального закона № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Одной из особенностей правового регулирования государственных закупок в США является управление жизненным циклом государственного контракта через специального чиновника – контрактного офицера. В специализированной литературе определяют контрактного офицера как «управляющего федеральными контрактами от

момента их заключения до момента прекращения их существования»¹.

Контрактного офицера в США можно определить, как высококвалифицированного служащего федеральных органов исполнительной власти, обладающего специальной лицензией либо сертификатом, предоставляющей чиновнику право занимать эту должность. Исходя из полномочий контрактных офицеров можно выделить три типа чиновников:

- контрактный офицер по размещению контрактов;
- контрактный офицер по выполнению контрактов;
- контрактный офицер по прекращению контрактов.

В контрактной системе Российской Федерации правовой копии контрактного офицера нет, но можно признать, что в некоторой степени схожим статусом обладает контрактный управляющий. Нормами части 2 статьи 38 Федерального закона № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» установлено, что, если а) совокупный годовой объем закупок заказчика не превышает 100 млн рублей и б) у заказчика отсутствует контрактная служба, то такой государственный заказчик может назначить должностное лицо, ответственное за осуществление закупки или нескольких закупок, включая исполнение каждого контракта, – контрактного управляющего.

Таким образом, можно сделать вывод, что российский законодатель предусматривает, что контрактная служба (т. е. сотрудники специализированного органа государственного заказчика) – это общее правило, а контрактный управляющий (единоличный орган) – частный случай. Представляется, что такой экспертный аппарат более предпочтителен для решения сложных задач (например, таких как планирование закупок) в сравнении с единоличным. Следовательно, российский опыт правового регулирования в данном случае более удачен, чем аналогичный опыт регулирования в США.

Более подробно с информацией о системе рамочных договоров в США, а также о роли специальных чиновников – контрактных офицеров – в заключении государственных контрактов в США можно ознакомиться в публикациях автора [9].

В Европейском союзе (ЕС) доля сектора государственных закупок также высока, объем составляет 2,4 трлн евро или 19% ВВП ЕС [3. – С. 103].

Вместе с тем в нормах Европейского союза можно выявить крайне осторожный подход в области государственной помощи в процессе осуществления государственных закупок. Ряд авторов указывает, что нормы ЕС направлены на подавление экономического протекционизма и устанавливают правила конкуренции, как на частную экономическую деятельность, так и вмешательство государства в рыночные отношения [3. – С. 97].

Как отмечают специалисты, с одной стороны на нормативном уровне в ЕС нет прямых указаний на понятие государственной помощи, а с другой – статья 107 Договора о функционировании Европейского союза устанавливает, что помощь не совместима с внутренним рынком ЕС, если такая помощь «предоставляемая в любой форме государствами или за счет государственных ресурсов... искажает или угрожает исказить конкуренцию путем создания преимуществ для отдельных предприятий или производств». Кроме того, Европейская комиссия в какой-то мере заполнила правовой пробел пояснениями, уточняющими содержание перечня видов государственной помощи: прямые субсидии, налоговые вычеты, вычеты из сборов, льготная ставка по кредиту, гарантии от убытков, гарантии по дивидендам и др. Европейская комиссия также установила, что важным критерием такой государственной помощи является предоставление хозяйствующему субъекту при выдвижении на тендер определенных преимуществ: установления за государственный счет благоприятных условий одному из участников в сравнении с его конкурентами, в том числе с теми, которые являются резидентами других стран – участниц ЕС. Примечательно, что Суд ЕС уточнил, что такое неконкурентное преимущество за счет государства может находить выражение не только в прямой передаче ресурсов, но и в освобождении от уплаты расходов, налогов, сборов, которые хозяйствующий субъект несет в рамках обычной экономической деятельности. Другим примером такой государственной помощи Суд ЕС назвал предоставление преимущества государством «без встречного удовлетворения» [3. – С. 97–99].

¹ Галанов В. А., Гришина О. А., Шибяев С. Р. Зарубежный опыт закупочной деятельности государства : учебно-методическое пособие + CD-R. – М. : Инфра -М, 2010. – С. 128.

Вместе с тем отмечается, что из правила об ограничении адресной государственной помощи при закупках есть исключения. К ним относятся социальная помощь индивидуального характера, помощь для устранения ущерба от чрезвычайного происшествия и др.

Отметим, что исключением также является экономическая помощь для развития регионов, испытывающих нехватку рабочей силы, либо в которых уровень жизни крайне низок. Оказание упомянутой государственной помощи также разрешено в специально перечисленных регионах, которые являются заморскими территориями государств – членов ЕС [3. – С. 100].

Великобритания еще недавно была значительным государством – участником ЕС с точки зрения экономики, политики и правового регулирования. В этой стране государственные закупки носят, с одной стороны, централизованный характер, так как есть ведомство в сфере закупок, Казначейство, регулирующее госзакупки. С другой стороны, есть специальные отраслевые службы в сфере закупок, такие как Служба закупок системы национального здравоохранения (National Health Service Supplies).

В структуру Казначейства государственными закупками входит Управление по делам государства, к задачам которого относятся проведение единой государственной политики в области государственного заказа, включая регулирование процесса размещения заказа, управление уже заключенными контрактами, находящимися в стадии исполнения, мониторинг и обоснование их выполнения и др. В сферу ответственности Управления входит анализ государственных потребностей и возможных рисков размещения того или иного государственного заказа [3].

В Китайской Народной Республике (КНР) государственные закупки занимают важное место на рынке. По официальным данным Минфина КНР, в 2018 г. объем закупок достигал 507 млрд долларов США.

Отметим, что в Китае вопрос публичной помощи участникам государственных закупок решается иным образом. Так, например, разрешено производить закупку у единственного поставщика (т. е. закупка происходит без процедур отбора), если по ранее совершенным у данного поставщика закупкам требуются дополнительные объемы предмета закупки. Вместе с тем также установлены и ограничения: стоимость дополнительной закупки должна быть не более 10% первоначального

договора. Как указывают исследователи, законодательство на местном уровне предоставляет участникам государственных закупок больше льгот и свобод.

В целом законодательство Китая направлено на укрепление позиций внутренних исполнителей заказа (т. е. китайских предприятий). По мнению специалистов, правительство КНР стремится устранить иностранную конкуренцию на рынке государственных закупок, особенно в области высоких технологий и инноваций, повышая тем самым спрос на продукцию внутренних китайских производителей [2]. Защищая своих производителей, освобождая место на рынке госзакупок для китайских (отечественных товаров), китайский законодательствует, что таким отечественным товаром считается товар, который произведен в границах страны, и его себестоимость в размере около 50% формируется на китайских предприятиях.

Отметим, что в Российской Федерации правительство занимает не настолько жесткую протекционистскую позицию, как правительство КНР, но также устанавливает нормы, ограничивающие доступ к рынку госзакупок некоторых товаров, продукции, происходящих из иностранных государств. Так, Постановление Правительства Российской Федерации от 21 декабря 2019 г. № 1746 «Об установлении запрета на допуск отдельных видов товаров, происходящих из иностранных государств, и внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации» ввело запрет на допуск к процедурам закупок товаров (работ, услуг) для обеспечения государственных и муниципальных нужд программно-аппаратных комплексов систем хранения данных, определенных соответствующим кодом Общероссийского классификатора продукции в случае, если указанные комплексы имеют происхождение из иностранных государств. В этом же ключе принято Постановление Правительства Российской Федерации от 30 апреля 2020 г. № 616 «Об установлении запрета на допуск промышленных товаров, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для государственных и муниципальных нужд, а также промышленных товаров, происходящих из иностранных государств, работ (услуг), выполняемых (оказываемых) иностранными лицами, для целей осуществления закупок для нужд обороны страны и безопасности государства», в котором установлен перечень промышленных товаров, происходящих из

иностранных государств (за исключением государств – членов Евразийского экономического союза), допуск которых к участию в закупках для государственных и муниципальных нужд, запрещен. В Постановлении Правительства от 30 апреля 2020 г. № 616 отдельно оговаривается условие об установлении запрета не только для зарубежных товаров, но и для работ, выполняемых для нужд обороны страны и безопасности государства.

Китайский законодатель посредством государственных закупок не только выстраивает систему привлечения преимущественно китайских исполнителей к удовлетворению государственных нужд, он стремится решать и социальные задачи, поддерживать малое и среднее предпринимательство, сокращать безработицу [2 – С.28].

Законодательство Российской Федерации также предусматривает определенную поддержку субъектов малого предпринимательства (например, в соответствии с пунктом 1 статьи 30 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» госзаказчик должен осуществлять закупки у субъектов малого предпринимательства в объеме не менее чем 15% совокупного годового объема закупок, а с 1 января 2022 г. – не менее 25%).

Другим азиатским государством, интересным с точки зрения методов проведения государственных закупок, является Южная Корея.

Опыт Южной Кореи в разработке современных цифровых механизмов в сфере размещения и исполнения государственных заказов признан ОЭСР и ООН, кроме того, он, по свидетельству специалистов, заимствован рядом государств (Вьетнамом, Коста-Рикой, Монголией, Тунисом, странами Африки и Латинской Америки) [8. – С. 45]. В связи с этим есть смысл рассмотреть опыт Южной Кореи подробнее.

В Южной Корее существует орган, занимающийся закупками централизованно – Служба государственных закупок (Служба ГЗ). По установленным правилам общегосударственные (центральные) органы могут осуществлять закупки как самостоятельно, так и через Службу ГЗ. В том случае, если сумма контракта достигает оговоренных пороговых величин, закупка разрешается исключительно через Службу ГЗ. Примечательно, что в зависимости от предмета договора меняется и пороговая величина. Так, например, для строительных работ порогом назначена сумма в 2,54 млн

долларов, для работ, связанных с коммуникационными проектами, – 254 300 долларов, для закупки остальных видов продукции (товаров, работ и услуг) – 84 763 долларов. При этом местным органам государственной власти предоставлено больше свободы, и они не обязаны обращаться в Службу ГЗ.

В Южной Корее приняты рамочные соглашения, которые служат своего рода образцами, базой для конкретных договоров. Вместе с тем такие рамочные договоры позволяют закупочному процессу быть гибким. Например, в таких рамочных соглашениях прописаны условия о том, что поставщик продукции в случае повышения инфляции вправе повышать цену (но не более, чем на 3% и только, если с момента заключения соглашения не прошло 90 дней). В силу таких соглашений поставщик берет на себя обязательство в период исполнения государственного заказа поддерживать цены не выше среднерыночных, а если цена договора будет все-таки выше – уменьшить цену и поставить об это в известность Службу ГЗ.

Если же поставщик от этой обязанности уклонился, то он может быть оштрафован, а контракт с ним будет приостановлен либо расторгнут. В некоторых случаях южнокорейское законодательство позволяет такого поставщика отстранить от участия в будущих процедурах размещения государственного заказа (аналогично российскому варианту помещения лица в реестр недобросовестных исполнителей).

Другим примечательным аспектом южнокорейского правового регулирования является поддержка определенных социальных групп потенциальных исполнителей госзаказа с помощью государственных закупок. Как и в Российской Федерации корейский законодатель поддерживает субъектов малого предпринимательства, но, кроме этого, осуществляется поддержка предприятий, принадлежащих женщинам. О принадлежности предприятий женщинам говорят два критерия: предприятие принадлежит или управляется женщиной; исполнительным директором, представляющим предприятие, является женщина. Законодатель Южной Кореи установил, что у таких «женских предприятий» госзаказчики обязаны размещать не менее 5% общего объема всех закупок и не менее 3% закупок в области строительных работ. Кроме того, существует и дополнительная льгота: если закупка у таких предприятий осуществляется выше указанного объема, то в процессе отбора заявок начисляются дополнительные

баллы (т. е. повышается конкурентоспособность заявки от «женского предприятия») [8 – С. 48]. Отметим, что аналогичная прямая поддержка предприятий, находящихся под управлением женщин в Российской Федерации, отсутствует.

Таким образом, проведя обзор особенностей зарубежного правового регулирования привлечения участников к размещению и исполнению государственного заказа, можно отметить некоторую общность с соответствующим российским законодательством, а также и то, что некоторые специфические положения могут быть адаптированы и в правовом регулировании к российской федеральной контрактной системе. Например, в Российской Федерации возможно более широкое применение рамочных договоров, но с соблюдением использования конкурентных способов отбора исполнителей, в связи с необходимостью предотвращения монополизации исполнения госзаказов узкой группой субъектов предпринимательской деятельности. Возможна также централизация

государственных закупок через специальный орган, однако только в рамках закупок несложной и стандартной продукции, в ином случае специфические запросы для закупки специального оборудования, требующегося отдельным госзаказчиком, могут быть не удовлетворены в условиях системы централизации закупок. Полагаем также, что максимально полезным будет привлечение отечественных производителей и поставщиков к удовлетворению государственных нужд, как это происходит в КНР, которая совмещает защиту внутреннего рынка госзакупок с доступом своих производителей и поставщиков на рынки других стран. Важен опыт Южной Кореи по корректировке цен в интересах заказчика (с учетом среднерыночной цены на протяжении всего срока исполнения контракта) и по поддержке уязвимых социальных групп (не только малого и среднего предпринимательства) предпринимателей посредством квотирования их участия в исполнении госзаказов.

Список литературы

1. Андреева Л. В. Закупки товаров и энергосервисных работ для федеральных государственных нужд: правовое регулирование : монография. – 2 -е изд., перераб. и доп. – М. : Волетрс Клувер, 2011.
2. Борисова В. В., Цзя Сюедун. Государственный прокьюремент в Китае и единство логистических потоков // Вестник Ростовского государственного экономического университета (РИНХ). – 2020. – № 1 (69). – С. 2–30.
3. Камальян А. М. Правовое регулирование государственных закупок в Европейском союзе и других организациях : монография. – М. : Проспект, 2021.
4. Семенова Ф. З., Борлакова М. Б., Боташева Л. С. Зарубежный опыт организации государственных закупок // Фундаментальные исследования. – 2016. – № 6. – Ч. 2. – С. 465–469
5. Тасалов Ф. А. Контрактная система в сфере государственных закупок Россия и США: сравнительно-правовое исследование : монография. – М. : Проспект, 2016.
6. Федорович В. А., Патрон А. П., Заварухин В. П. США: Федеральная контрактная система: механизм регулирования государственного хозяйствования: монография. – М. : Наука, 2002.
7. Шевченко Л. И., Григорян Т. Р. Правовое регулирование государственных закупок в России и США: сравнительный анализ // Российская юстиция. – 2020. – № 8. – С. 28–30.
8. Шмелева М. В. Цифровые государственные закупки в Корее // Право и цифровая экономика. – 2021. – № 2 (12). – С. 45–51.
9. Щербаков В. А. Правовое регулирование закупок для государственных нужд в Российской Федерации и США: сравнительный анализ // Экономика. Право. Общество. – 2021. Т. 6. – № 2 (26). – С. 40–46.

Международно-правовые механизмы преодоления дисбалансов в мировой финансовой системе

М. Г. Мехтиев

научный сотрудник отдела научного обеспечения деятельности секретариата делегации Российской Федерации в Европейской комиссии за демократию через право (Венецианской комиссии) Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации.

Адрес: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 107078, Москва, Большой Харитоньевский пер., д. 22/24.
Email: mekhtiev.mg@gmail.com

International Legal Mechanisms for Breaking International Financial Mismatches

M. G. Mekhtiyev

Researcher of the Department of Scientific Support for the Secretariat of the Russian Delegation to the European Commission for Democracy through Law (Venice Commission) of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation.
Address: Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, 22/24 Bolshoy Kharitonyevskiy Lane, Moscow, 107078, Russian Federation.
E-mail: mekhtiev.mg@gmail.com

Аннотация

Статья исследует, какую роль международное право играет в преодолении дисбалансов мировой валютной системы в условиях формирующегося многополярного миропорядка. Принципы свободы ценообразования и формирования курса национальной валюты на валютных рынках в учредительных актах международных финансовых организаций способствовали возникновению пробела в международном валютном праве, так как данный подход не предусматривает упорядочивания денежно-кредитной политики центральных банков. Эта проблема усугубляется принципом свободы движения капитала. На основе функционального и структурного анализа данное исследование выявляет сам пробел в международном валютном праве на глобальном уровне. Сравнительно-правовой анализ определяет пути его преодоления в учредительных актах региональных организаций, а также показывает раскол в подходах к регулированию взаимодействия между такими организациями. Автор приходит к выводу о том, что учредительные акты региональных организаций закрепляют не просто положения о валютных обязательствах государств, входящих в такие организации, но и принципы упорядочивания денежно-кредитной политики центральных банков. Более того, в мире сформировались принципы международного правового регулирования взаимодействия этих региональных организаций в рамках БРИКС, принципиально отличающиеся от подхода коллективного Запада.

Ключевые слова: международное право, международное валютное право, международное финансовое право, свобода движения капитала, свобода ценообразования, валютный курс, БРИКС, МВФ, ВТО, ЕАЭС, принципы рыночной экономики, центральный банк, денежно-кредитная политика, международное денежно-кредитное регулирование, манипулирование валютным курсом.

Abstract

The article explores the role of international law in overcoming the imbalances of the world monetary system in the emerging multipolar world order. The principles of freedom of pricing and the formation of the national currency exchange rate in the foreign exchange markets in the constituent acts of international financial organizations contributed to the emergence of a gap in international monetary law, since this approach does not provide for the streamlining of the monetary policy of central banks. This problem is compounded by the principle of free movement of capital. Based on functional and structural analysis, this study reveals the gap itself in international monetary law at the global level. Comparative legal analysis identifies ways to overcome it in the constituent acts of regional

organizations, and also shows a split in approaches to regulating interaction between such organizations. The author comes to the conclusion that the constituent acts of regional organizations fix not only the provisions on the currency obligations of the states that are members of such organizations, but also the principles of streamlining the monetary policy of central banks. Moreover, the principles of international legal regulation of the interaction of these regional organizations within the framework of BRICS have been formed in the world, which are fundamentally different from the approach of the collective West.

Keywords: international law, international monetary law, international financial law, capital flow, pricing discretion, exchange rate, BRICS, IMF, WTO, EAEU, market economy principles, central bank, monetary policy, international monetary regulation, exchange rate manipulation.

Введение

Преодоление дисбалансов в мировой экономике остается одной из важнейших задач, стоящих перед мировым сообществом. Ее глобальный характер требует переосмысления роли международного права, которое часто оказывается единственным стабилизирующим фактором мировой валютной системы, волатильность которой стала следствием закрепления принципов открытой рыночной экономики в международных договорах, а точнее – либерализации.

Асимметрия информации Джозефа Стиглица, Майкла Спенса и Джорджа Акерлофа¹ [8] не дает свободному рынку в условиях дерегулирования самостоятельно корректироваться из-за нерационального поведения индивидов, что так необходимо для достижения равновесия цен в условиях их свободного формирования. При этом учредительные акты Международного валютного фонда (далее – МВФ) и Всемирной торговой организации (далее – ВТО), ставшие одной из основ нынешней мировой экономики, оставляют вопросы ценообразования неурегулированными, что означает его (ценообразования) свободу². Стоит, правда, оговориться, что данная модель была достаточно устойчивой и жизнеспособной, но только до присоединения стран бывшего соцлагеря к вышеуказанным учредительным актам, о чем наилучшим образом свидетельствует необходимость создания «Группы Двадцати»³.

Жизнеспособность нынешней модели может быть оспорена тем, что к концу 60-х гг. XX в. она оказалась на грани развала, а отмена золотого стандарта стала, как считают многие западные

ученые, «тихой революцией» в мировой валютной системе [11. – Р. 582].

При этом передел архитектуры мировой валютной системы вряд ли можно назвать революцией. Как известно, до 1971 г. курсы валют развитых стран были фиксированы к курсу доллара США, а курс доллара США – к ценам на золото⁴. Но цены на золото формировались тоже на рынке⁵ (несмотря на то, что центральными банками предпринимались попытки удержать его стоимость на определенном уровне) [10]. Это означает, что произошла скорее эволюция 1) представления о том, какую роль играет центральный банк и 2) толкования его полномочий по ведению денежно кредитной политики.

Вместе с тем Лоуэнфелд охарактеризовал «тихую революцию» как «институт (МВФ. – добавлено М. Г.), который был сохранен как «скелет»; но фундаментальный принцип был заменен на отсутствие регулирования, а его миссия постепенно изменилась» [13. – Р. 582; 17. – Р. 382]. С таким выводом отчасти можно согласиться, так как миссия МВФ лишь претерпела изменения (без революции). Об этом свидетельствует, помимо формирования цены на золото на рынках ценных металлов, и то, что изменение международной валютной системы, вызванное переходом от фиксированного курса валютного режима к свободноплавающему, хотя и привело к некоторым изменениям в международно-правовом регулировании торговых отношений, но не к пересмотру самих принципов такого регулирования. Как известно, договаривающиеся стороны ГАТТ лишь создали Рабочую группу, целью которой было адаптировать существующий механизм в статье II:6 к новой

¹ URL: <https://www.nobelprize.org/prizes/economic-sciences/2001/popular-information/>

² См.: например, т 6, 7 и др. ГАТТ ВТО; статьи 1 и 4 Статей Соглашения МВФ.

³ После присоединения стран бывшего соцлагеря решение проблем, связанных с дисбалансами цен на мировых рынках, стало невозможным в ограниченном формате «Группы

Семи» (после присоединения России – «Группы Восьми»); URL: https://www.cbr.ru/about_br/ip/momo/g20/.

⁴ URL: <https://blogs.imf.org/2021/08/16/from-the-history-books-the-rethinking-of-the-international-monetary-system/>

⁵ URL: <https://www.gold.org/what-we-do/official-institutions/central-bank-gold-agreements/historic-gold-agreements>

системе плавающих валютных курсов¹. В 1980 г. эта Рабочая группа приняла Руководящие принципы для сохранения механизма нейтрализации влияния девальвации обменного курса на конкретные тарифы договаривающихся сторон и создала методологию расчета обесценивания валюты, которая стала выполняться МВФ². При расчете учитывался средневзвешенный обменный курс за предыдущие шесть месяцев с учетом валют торговых партнеров. Эти принципы были включены позже в Генеральное соглашение по тарифам и торговле 1994 г.³

Вместе с тем либерализация международно-правового регулирования экономических отношений, ставшая следствием закрепления свободы ценообразования, привела к необходимости дерегулирования и на внутригосударственном уровне [6]. Так, законодательства стран закрепили за центральными банками исключительную компетенцию вести денежно-кредитную (монетарную) политику, в чем они (центральные банки) свободны от органов исполнительной власти⁴. Такой же принцип закреплен и в статье 127 Договора о функционировании ЕС, согласно которому ЕЦБ, будучи институтом ЕС, ведет денежно-кредитную политику независимо от других институтов ЕС и органов исполнительной власти (включая местные) государств – членов ЕС.

Наконец, ошибочное представление о том, что в условиях дерегулирования регулятор (центральный банк) будет выполнять роль стабилизатора национальных валютных систем, а соблюдая обязательства, вытекающие из международных актов, – глобальной системы, привело к формированию пробела в международном валютном праве: учредительные акты универсальных финансовых организаций закрепляют общие принципы стабилизации цен, но не закрепляют никаких обязательств по упорядочиванию денежно-кредитной политики центральных банков в условиях интеграции национальных валютных систем в мировую. Другими словами, в единой мировой валютной системе, основанной на валютных системах стран

мира, центральные банки ведут разнонаправленные курсы денежно-кредитной политики.

В результате за последние три десятилетия мир претерпел сразу несколько разрушительных кризисов, которые стали мировыми именно из-за свободы движения капитала, нацеленного на свободу ценообразования, и отсутствия обязательств стран упорядочить денежно-кредитную политику. Наилучшим свидетельством этому является то, что после распада социалистического блока в начале 1990-х г. (не прошло и 10 лет) разразился восточно-азиатский кризис 1998 г., который стал первым мировым кризисом после присоединения подавляющей части стран мира к тем международным договорам и соглашениям, которые учредили МВФ, Всемирный банк и ВТО. Он же вызвал отток капитала из всех развивающихся стран. В том же году произошел дефолт в России.

Менее чем через 10 лет в 2007 г. снова начинается кризис, который к 2009 г. распространился на весь мир. Проанализировав итоги этого кризиса, развитые страны «Группы Восьми» пришли к выводу, что необходимо реформировать мировую финансовую систему и создать условия для принятия срочных мер по преодолению последствий кризиса с привлечением развивающихся стран⁵. В том же 2009 г. по инициативе России прошел первый форум БРИК (с 2011 г. после присоединения ЮАР – БРИКС) на уровне глав государств, целью которого было координировать экономические потенциалы стран «в пользу более демократического и справедливого многополярного миропорядка, основанного на верховенстве международного права...»⁶.

Спустя всего год после мирового экономического кризиса начался европейский долговой кризис, который стал проверкой на прочность не только экономики ЕС, но и самой идеи общей Европы. Затем с конца 2012 и до 2020 г. обвалились валюты развивающихся стран. Одной из первых стала индийская рупия, а затем и курсы валют Бразилии, ЮАР, Аргентины, России, большинства стран СНГ, Мексики, Индонезии, Ирана, Турции и

¹ Guidelines for Decisions under Article II:6(a) of the General Agreement (L/4938, 27S/28-29).

² Там же.

³ Статья 1(b)(iv) ГАТТ.

⁴ См.: например, статья 75 Конституции Российской Федерации 1993 г.

⁵ G8. Responsible Leadership for a Sustainable Future / 2008. – URL: <http://www.g8.utoronto.ca/summit/2009laquila/2009-declaration.pdf>. Para. 27

⁶ Пункт 12 Совместного заявления лидеров стран БРИК (г. Екатеринбург, Россия, 16 июня 2009 г.). Данная Декларация в пункте 1 также подчеркивает роль «Группы Двдцати» в решении проблем, связанных с последствиями кризиса 2007–2009 г.

др.¹ Более того, некоторые из этих стран входят в число крупнейших экономик мира («Группу Двадцати»)². Данный феномен, однако, не принято называть валютным кризисом развивающихся стран. При этом стоит заметить, что обвал курсов валют начался именно тогда, когда рост мировой торговли и мировой экономики стал коррелироваться³ – глобализация стала реальностью. Это говорит также и о невозможности обеспечить стабильность мировой валютной системы в условиях свободы движения капитала в странах с разными «базовыми экономическими условиями»⁴, требующими разных правил ведения денежно-кредитной политики центральных банков.

Наконец, в 2020 г. начался кризис, вызванный пандемией COVID-19. Как итог, мировая валютная система находится в условиях перманентного кризиса с начала XXI в., что отличает последние два десятилетия от предыдущего. В данном исследовании демонстрируется стабилизирующая роль международного права, так как перманентный кризис стал следствием именно дерегулирования.

Проблемы ценообразования в международном праве

Чтобы обеспечить естественное функционирование мировых рынков, необходима свободная конкуренция, в основе которой лежит свобода ценообразования, так как тарифное регулирование будет всегда ставить одних производителей выше других. В том случае если издержки лягут на плечи органов власти, то последние монополизуют рынок капитала, ограничивая тем самым рынок и сокращая потенциал для конкуренции. Такой подход подразумевает закрепление этих принципов как в учредительном акте МВФ, так и в международных торговых соглашениях, принятых в рамках ВТО.

Принципы конкуренции в международных актах ВТО направлены на продвижение и поддержание свободной и открытой торговой системы, основанной на свободном и открытом рынке и прин-

ципах конкуренции, охватывающих как внутреннее, так и международные рынки [14]. Как следствие, ВТО нацелена на снижение и устранение торговых барьеров – либерализации, которая подобна дерегулированию в учредительном акте МВФ (последний только в сфере движения капитала и формирования курсов валют на валютных рынках). Эти меры направлены скорее на создание равных конкурентных условий для хозяйствующих субъектов, в то время как для государств их действие сужено зачастую до преодоления критических последствий непредсказуемого движения товаров, услуг и капитала, а также на состояние платежного баланса ввиду того, что динамика цен оказывает непосредственное влияние на приток и отток капитала⁵. Суверенитет стран, который должен оставаться стержнем международного экономического права в целом, вынуждает их (страны, самих субъектов международного права) находить иные пути согласования своих волей [7], что привело к регионализации в международном праве [3].

Невозможность создать равные возможности для стран в условиях дерегулирования вынудило некоторые страны с крупнейшими экономиками мира девальвировать курсы своих валют в целях стимулирования экономического восстановления и роста (в частности, США, ЕС, Россию, Китай и др.) [17]. Последствия таких действий были хорошо известны и раньше, ввиду чего обменные курсы были предметом переговоров еще при разработке Гаванской хартии⁶ в части, касающейся принятия руководящих принципов по тарифам⁷.

Согласно идее, доминировавшей в преддверии принятия вышеуказанного акта, увеличение тарифов до переговоров для создания более благоприятных условий во время самих переговоров, могло нарушить их (переговоры), так как они включали не только увеличение тарифов или пошлин, но и девальвацию валют как инструмента ограничения доступа на внутренние рынки, для чего, собственно, и вводятся все ограничения, включая

¹ Euronet Worldwide (NASDAQ: EEFY); URL: <https://www.xe.com/currencycharts/>

² Например, Россия, Индонезия, Бразилия, Аргентина, Индия, ЮАР, Турция: G20 Participants. – URL: <https://g20.org/about-the-g20/#:~:text=The%20members%20of%20the%20G20,invited%20as%20a%20permanent%20guest.>

³ Trade set to plunge as COVID-19 pandemic upends global economy // Press Release. 8 April 2020. – Chart 2. – URL: https://www.wto.org/english/news_e/pres20_e/pr855_e.htm.

⁴ Статья 4 Статей Соглашения МВФ.

⁵ Статьи 12 и 18 ГАТТ; раздел 4 статьи 5 Статей Соглашения МВФ.

⁶ URL: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/havana_e.pdf

⁷ Там же. – С. 383–384. В разделе Е приложения 10 к Докладу о работе Первой сессии Подготовительного комитета Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и заграничности (Е/РС/Т/33) говорится о необходимости избежать введения новых тарифных или других ограничительных мер.

сами тарифы или таможенные пошлины. По этой же причине допускается изменение тарифов вследствие девальвации или ревальвации валюты из-за базовых экономических условий¹. Другими словами, не органы власти ограничивают доступ на рынки, а сам рынок. Однако проблемы неравенства стран, вызванного свободой движения капитала, формированием курсов валют на валютных рынках и конкуренцией товаров разного происхождения (стран), обсуждались и позже.

Так, в Декларации 1984 г. говорится: «Договаривающиеся стороны также признают, что приспособление к неопределенности, связанной с нестабильностью валютного рынка, может оказаться более затруднительным для малых торговых предприятий из-за ограниченных возможностей хеджирования рисков, а также для малых торгующих стран и развивающихся стран, в частности, из-за географических аспектов, затрудняющих диверсификацию торговли².

Такой же точки зрения придерживается, в частности, и Международный валютный фонд, который считает, что у малых стран также ограничены возможности хеджирования рисков, связанных с колебаниями на валютных рынках³. При этом зарубежные ученые раскрывают эту проблему еще глубже, указывая на то, что наименее развитые страны наталкиваются на дилемму. С одной стороны, отказ от девальвации валюты ухудшает условия торговли. С другой стороны, им (наименее развитым странам) необходим относительно стабильный номинальный обменный курс для поддержания стабильности внутренней денежно-кредитной системы. Эта дилемма приводит к постоянному повышению реального курса национальных валют и, следовательно, стимулирует импорт, что негативно сказывается на платежном балансе и уровне внешнего суверенного долга перед МВФ [9. – Р. 26].

В пользу этого свидетельствует совместное исследование Организации экономического сотрудничества и развития (далее – ОЭСР) и ВТО, которое показывает, что либерализация регулирования международных валютных и торговых отно-

шений, допускающая изменение курса национальной валюты, вызывает изменения в платежном балансе, а соответственно, и отражается на уровне безработицы, экономической активности и проч.⁴

Наконец, еще одно исследование ОЭСР, касающееся влияния резких колебаний обменного курса в двух небольших странах с открытой экономикой – Чили и Новой Зеландии, – показывает (на основе эконометрического анализа), что небольшие экономики, как правило, в большей степени подвержены влиянию колебаний валютных курсов, чем более крупные экономики, такие как ЕС, США или Китай [12].

Все эти исследования показывают, что соотношение между курсом национальной валюты и притоком и оттоком капитала неспособно обеспечить достижение той цели, которую преследовали разработчики учредительных актов международных торговых и финансовых организаций. Что касается положений ГАТТ, то они ограничены в вопросах ценообразования ввиду того, что статья 15 четко разграничивает обязанности государств-членов в сфере торговли от валютных обязательств, провозглашая, что: «во всех случаях, когда договаривающиеся стороны призваны рассматривать или иметь дело с проблемами, касающимися валютных резервов, платежных балансов или договоренностей, касающихся иностранной валюты, они в полном объеме консультируются с Международным валютным фондом. В таких консультациях договаривающиеся стороны принимают все данные статистики и другие факты, представляемые Фондом в отношении иностранной валюты, валютных резервов и платежных балансов, и принимают определение Фонда относительно того, соответствует ли действие договаривающейся стороны по валютным вопросам Статьям Соглашения о Международном валютном фонде...»⁵. В дополнение к этому последний пункт этой же статьи гласит, что эти положения не могут препятствовать каким-либо валютным ограничениям, примененным в соответствии со Статьями Соглашения об МВФ⁶.

¹ URL: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/havana_e.pdf

² Exchange Rate Fluctuations and their Effect on Trade. Fortieth Session of the CONTRACTING PARTIES. Action taken on 30 November 1984. L/5761. Para. 2. – URL: <https://docs.wto.org/gattdocs/q/GG/L5799/5761.PDF>.

³ Exchange Rate Volatility and World Trade / WT/GC/444, IMF Occasional Paper 30, 1984. Para. 26, 28 and 59.

⁴ Aid for Trade at a Glance 2011: Showing Results. 2011. – P. 99. – URL: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264117471-en>.

⁵ Пункт 2 статьи 15 ГАТТ.

⁶ Пункт 9 (а) статьи 15 ГАТТ.

Ярким примером здесь может служить спор Доминиканской Республики и Гондураса по разрешению споров ВТО, в котором гондурасская сторона заявляла, что валютный сбор при импорте табачной продукции Доминиканской Республикой определялся из стоимости импортной цены, а не ограничения на обмен валютами, которое вводят соответствующие органы власти государств-членов, а потому эту меру следовало признать как барьер, не подпадающий под исключение, закрепленное в последнем пункте статьи 15 ГАТТ¹. Однако Доминиканская Республика аргументировала свою позицию тем, что ограничения были введены на сами операции с иностранными валютами органами власти, а точнее – на обмен валют, которые были одобрены Международным валютным фондом и не выходили за рамки валютных обязательств Доминиканской Республики². Сам же Орган по разрешению споров ВТО в своем заключении согласился с аргументом Гондураса, что тариф на импортируемую продукцию, применяемый Доминиканской Республикой, является ограничением самого импорта, а не ограничением на обмен валют, а также, что Доминиканская Республика не предъявила свидетельства того, что МВФ одобрил введение таких ограничений³.

Еще один пример, который следует упомянуть в данной статье, – это двухстороннее соглашение между США и КНР 2020 г., согласно которому Китай обязуется импортировать товары из США при одновременном исполнении своих обязательств перед МВФ и отказа от искусственного снижения курса национальной валюты⁴, притом что денежно-кредитная политика Народного банка Китая ранее не становилась предметом применения каких-либо санкций со стороны МВФ в данном ключе. Заключение данного торгового Соглашения 2020 г. было продиктовано необходимостью преодоления дефицита платежного баланса США для снижения профицита платежного баланса КНР, так как искусственная девальвация юаня аннулировала бы какие-либо тарифы и санкции, а потому ревальвация юаня до уровня, соответствующего рыночному курсу, позволила бы предприятиям КНР и США конкурировать на равных условиях исходя из рыночной цены, а не цены, сформировавшейся в результате интервенции регулятора.

Все вышеуказанные примеры наглядно демонстрируют не только дисбаланс в мировой экономике в отсутствие дополнительных соглашений к учредительным актам МВФ и ВТО, но и необходимость формулирования более четких положений о валютных обязательствах, закрепленных в статье 4 учредительного акта МВФ, учитывая, что валютные обязательства признаются Генеральным соглашением по тарифам и торговле как условие, без которого цели ГАТТ могут быть «сведены на нет»⁵.

Монетарные факторы ценообразования и валютные обязательства стран

Соотнесение курса валюты к притоку и оттоку капитала только на первый взгляд подразумевает ведение такой курсовой политики, которая отвечала бы принципам свободной конкуренции на мировых рынках, а точнее – отказу от манипулирования валютным курсом для создания конкурентных преимуществ для экспортеров этой страны, что видно из анализа в предыдущем разделе. Он же показывает, что именно формирование курса валюты на валютном рынке и становится каналом распространения динамики цен по всему миру, начиная от мировых рынков и заканчивая национальными.

Причина этого еще заключается и в том, что если в малых странах сложно диверсифицировать торговлю по странам, то приток капитала будет в основном зависеть от цен на внутренних рынках торгового партнера, ввиду чего и курс национальной валюты будет также зависеть от этого государства. Кроме того, свобода ценообразования поставит центральный банк этого государства в условия, когда для стабилизации цен ему будет необходимо принимать меры, порой усугубляющие торговые отношения. При этом курс национальной валюты будет непременно отражать колебания, вызванные факторами, не имеющими прямого отношения к базовым экономическим условиям этой страны, на что отсылают положения статьи 4 учредительного акта МВФ. Наконец, свобода ценообразования и трансграничное движение капитала – ныне действующие принципы международного валютного права – подразумевают интеграцию валютных систем стран мира в мировую валютную систему, из-за чего уже подав-

¹ WTO Dispute Settlement Body. Dominican Republic – Measures Affecting the Importation and Internal Sale of Cigarettes. WT/DS302/R. 26 November 2004. Para. 4.2. – URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/302r_e.pdf.

² Там же. – Пункт 4.117.

³ Там же. – Пункты 8.1(c) и 8.1.(d).

⁴ Раздел 5 Торгового соглашения между США и КНР 2020 г.

⁵ Пункт 7 статьи 15 ГАТТ.

ляющему большинству стран мира приходится стабилизировать цены, формирующиеся в других странах или же на тех рынках, регулирование которых не подпадает под их юрисдикцию.

Здесь стоит вернуться к работе Стиглица, но только уже к Докладу Комиссии по основным показателям экономической деятельности и социального прогресса (Комиссии Стиглица) в рамках ООН, в котором параграф 3 указывает на главную ошибку, которую допустили как законодатели стран, так и разработчики международных договоров и соглашений, учредившие единую мировую валютную систему, основанную на принципах открытой рыночной экономики, т. е. либерализации регулирования международных валютных отношений [16. – Р. 61].

Если либерализация стала не причиной наступления самого мирового финансового кризиса 2007–2009 г., а условием, при котором этот кризис стал возможен, то отсюда следует, что перед законодателями и разработчиками международных договоров встал философский вопрос: будет ли рынок корректироваться самостоятельно?¹ Доклад далее разъясняет, что если системно значимые финансовые организации будут знать, что в случае наступления банкротства органы власти будут их спасать (предоставлять займы, так как в ином случае под угрозой окажется вся финансовая система страны), то вероятность ведения рискованной деятельности увеличивается [16. – Р. 62–63].

Если рынок не способен самостоятельно корректироваться ввиду того, что индивиды будут считать свое поведение рациональным только относительно полученной информации и представления о том, как поведут себя органы власти в случае наступления кризиса, то в совокупности рынок будет подвержен разным рациональным поведением. В том случае если это происходит в условиях свободы движения капитала и либерализации международного валютного права, то та же самая проблема рационального поведения будет препятствовать мировым рынкам стремиться к балансу, из-за чего нерациональным будет и поведение государств. Однако формирование курса на валютных рынках не выдерживает никакой критики по еще одной причине – невозможность пресечь манипулирование валютным курсом.

Ввиду того что для осуществления международных расчетов требуется доступ к иностранной валюте, встает вопрос о стабильности платежного баланса государств. Так, по мере роста мировой торговли растет и спрос на мировую валюту. Это значит, что в условиях, когда курс национальной валюты должен соотноситься с притоком и оттоком капитала (формироваться на валютном рынке), у остальных государств остается преимущественно три доступа к мировой валюте: экспорт товаров, привлечение займов у эмитента мировой валюты и доступ к внутренним рынкам эмитента. Последний будет подразумевать снижение торговых барьеров, так как в рамках действующих принципов международного торгового права эмиссия резервной валюты каким-либо государством будет подразумевать гарантии доступа к внутренним рынкам других стран. По этой причине для других стран увеличение торговых барьеров будет означать наступление дефицита платежного баланса. Как следствие, развивающиеся страны будут вынуждены обеспечить свободу движения капитала даже в условиях снижения курса национальной валюты, что будет означать усиление оттока капитала, а соответственно, и дальнейшее снижение курса национальной валюты.

Такая практика приводит не только к росту цен в развивающихся странах, но и снижению стоимости экспортных товаров этих стран на мировых рынках, в особенности на рынках стран эмитентов резервных (мировых) валют, вынуждая последних постоянно увеличивать денежную массу, притом что цены продолжают падать по мере ее (денежной массы) роста.

Как известно, именно из-за падения цен в Еврозоне ЕЦБ выкупал гособлигации на вторичном рынке, что привело к спорам в Суде ЕС. Более того, из-за постоянного снижения курсов валют в развивающихся странах центральные банки западных стран исчерпали потенциал увеличения денежной массы традиционными методами, определенными как операции, осуществляемые центральными банками², и приступили к применению нестандартных мер.

Нестандартные меры принимались еще во время кризиса суверенного долга Еврозоны, когда

¹ Ответ на этот вопрос был дан ответ самим Стиглицем в работе об асимметрии информации [14].

² См.: например, Section 14 of the US Federal Reserve Act; URL: <https://www.federalreserve.gov/aboutthefed/section14.htm>;

Chapter 4 of the Protocol (No 4) of the Treaty for the Functioning of the European Union; URL: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:12012E/TXT:en:PDF>.

предпринимались попытки спасти экономику Греции Европейским центральным банком, Международным валютным фондом и Европейской комиссией. Их (нестандартных мер) необходимость стала не просто следствием несостоятельности либерализации в ведении денежно-кредитной политики центральными банками и их независимости, которая лежит в основе международного денежно-кредитного регулирования, но и причиной споров в Суде ЕС между инвесторами, Германией и ЕЦБ, где Суд ЕС, вынужденный балансировать между принципом солидарности и принципами рыночного ценообразования единой валюты евро, а также определить границы полномочий ЕЦБ. При этом в своих решениях Суд ЕС дал толкование не только положениям статей 123 и 127 Договора о функционировании ЕС, но и законам экономики.

Европейский центральный банк с 2015 г. принял ряд решений по выкупу гособлигаций государств – членов Еврозоны для обеспечения уровня инфляции около 2%¹. Однако, по мнению заявителей из Германии, это привело к тому, что ЕЦБ стал основным источником финансирования бюджета Греции, что было оценено как *ultra vires*², так как статья 123 Договора о функционировании ЕС запрещает монетарное финансирование (выкуп гособлигаций напрямую у эмитента) органов исполнительной власти и институтов ЕС.

Тем не менее Суд ЕС встал на сторону ЕЦБ, посчитав, что монетарное финансирование означает лишь прямое приобретение гособлигаций Европейским центральным банком у органов исполнительной власти, а не на вторичном рынке, что было определено в пользу ЕЦБ³.

Другими словами, Суд ЕС решил, что объем выкупа гособлигаций на вторичном рынке не повлечет таких же последствий для финансовой системы, которые наступили бы, если бы ЕЦБ выкупал эти

облигации напрямую – осуществлял бы монетарное финансирование, притом что сроки и период выкупа были определены в решениях ЕЦБ. При этом отсутствие конкретных дат нельзя было рассматривать инвесторами как гарантии того, что ЕЦБ выкупит эти гособлигации именно тогда, когда он (инвестор) сможет извлечь выгоду⁴.

Из формулировок Суда ЕС можно сделать вывод, что стоимость и доходность гособлигаций все же сформировались на открытом рынке, так как их покупали частные инвесторы. Более того, по мнению Суда ЕС, ЕЦБ определял общий срок и размер выкупа гособлигаций для обеспечения эффективности его денежно-кредитной политики, так как в таком случае индивиды (в частности, инвесторы) смогут рассчитывать на то, что денежная масса увеличится до уровня, необходимого для достижения цели в 2%⁵.

Вероятно, это стало частичной легализацией монетарного финансирования в ЕС, однако в этом случае независимость ЕЦБ может быть поставлена под сомнение, а это жизненно необходимо для любого мегарегулятора (центрального банка), поскольку инфляционные ожидания относятся к коммуникации центрального банка. Другими словами, ожидание индивидов будет всегда основано (в том числе) на том, будут ли действия центрального банка понятными, предсказуемыми, а самое главное – эффективными.

В истории коммуникации центрального банка в международном праве большую роль сыграло другое дело Суда ЕС, где инвесторы подали жалобу на действия ЕЦБ, так как они (инвесторы) не ожидали объявления частичного дефолта Грецией, сославшись на заявление представителя ЕЦБ. Суд ЕС и тогда встал на сторону ЕЦБ, заявив, что вопросы госдолга находятся в компетенции государств – членов ЕС, а заявления ЕЦБ нужно было интерпретировать именно с учетом его полномочий⁶.

¹ Article 1 of the Decision (EU) 2015/774 of the European Central Bank of 4 March 2015 on a secondary markets public sector asset purchase programme (ECB/2015/10); Decision (EU) 2015/2464 of the European Central Bank of 16 December 2015 amending Decision (EU) 2015/774 on a secondary markets public sector asset purchase programme (ECB/2015/48); Decision (EU) 2016/702 of the European Central Bank of 18 April 2016 amending Decision (EU) 2015/774 on a secondary markets public sector asset purchase programme (ECB/2016/8); Decision (EU) 2017/100 of the European Central Bank of 11 January 2017 amending Decision (EU) 2015/774 on a secondary markets public sector asset purchase programme (ECB/2017/1).

² Para. 14 & 15 of the Judgement of 11.12.2018 – Case C-439/17 Weiss and Others. – URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62017CJ0493&from=GA>.

³ Там же. – Пункты 103–104.

⁴ Там же. – П. 116.

⁵ Там же. – Пункты 111–112.

⁶ Para. 136–144 of the Judgment of the General Court (Third Chamber). ECLI:EU:T:2019:353. 23 May 2019. – URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=214384&mode=req&pageIndex=1&dir=&occ=first&part=1&text=&doclang=EN&cid=136217>

Другими словами, Суд ЕС не поставил под сомнение возможность ориентироваться на заявления представителей ЕЦБ, он лишь определил место словесных интервенций в европейском денежно-кредитном регулировании.

Как следствие, Суду ЕС пришлось интерпретировать законы экономики (в разрезе рационального поведения) только потому, что ЕЦБ, будучи независимым от других институтов ЕС, был ограничен в своих действиях, так как, с одной стороны, Договор о ЕС учредил Еврозону при сохранении разных бюджетов, а с другой – цены на мировых рынках формировались под влиянием девальвирующихся валют развивающихся стран, вызывая падение цен в зоне евро, а расширение инструментария (применение нестандартных мер) застало врасплох индивидов, выстраивающих свое поведение относительно (в том числе) того, как ЕЦБ обосновывал свои решения через коммуникацию.

В 2020 г. разразилась пандемия COVID-19, которая не просто усилила дисбалансы, появившиеся задолго до нее, но и привнесла новые проблемы: карантинные меры разорвали глобальные цепочки добавленной стоимости, производства, пострадала логистика, приостановилось движение товаров, услуг и рабочей силы. При этом свобода движения капитала – причина всех дисбалансов, начавшихся еще до пандемии, сохранилась. В условиях, когда государства были вынуждены применять ограничительные меры, сместившие «вектор правового регулирования в сторону усиления публично-правовых основ» [2 – С. 7–12], перед центральными банками встали новые проблемы, связанные с тем, что в привычной для них среде, где доминировали рыночные факторы и их (центральных банков) интервенции, резко выросла доля бюджетного финансирования. Так, центральным банкам пришлось снова принимать очередные нестандартные меры, но теперь срочно.

Чтобы спасти экономику ЕС, ЕЦБ увеличил объем выкупа гособлигаций, что снова привело к спорам. На этот раз Федеральный Конституционный суд Германии признал программу по выкупу гособлигаций противоречащей принципу солидарности ЕС¹. Проблема оказалась той же, что и раньше: пандемия привела к обвалу курсов валют

развивающихся стран, а свобода движения капитала и свободное ценообразование снова поставили Еврозону в условия возникновения дефляционной спирали² (падение экономики, вызывающее падение цен, что в свою очередь вызывает падение экономики), несмотря на то, что сам ЕЦБ все же пытался обеспечить наиболее пострадавшие страны с высоким уровнем государственного долга ликвидностью, условием предоставления которой и был выкуп гособлигаций.

Временное усиление органов исполнительной власти способно распределить финансовые ресурсы, включая и иностранные инвестиции [1. – С. 40], таким образом, чтобы стабилизировать цены. Однако этот способ зачастую становится лишь дополнением к инструментарию центральных банков в достижении ими своих целей. Такие попытки решить проблемы мировой, региональной и национальных экономик монетарными методами ставят денежно-кредитные власти перед дилеммой.

Если исключительная компетенция центрального банка – это стабилизация цен, то вопросы национального благосостояния ложатся в первую очередь на плечи самого рынка и органов исполнительной власти, притом что последние не несут ответственности в случаях, если рыночные факторы не улучшают положение граждан – органы исполнительной власти лишь создают условия в пределах своих полномочий, ограниченных принципами самой рыночной экономики (за исключением защиты уязвимых групп населения), а денежно-кредитная политика лишь направлена на стабилизацию цен, а не на их формирование. Для этого законодатели, как правило, предусматривают подотчетность органов исполнительной власти в том числе и центрального банка³.

Отсутствие единых для всех стран – участников мировых рынков подходов к стабилизации цен привело к тому, что уровень инфляции в развивающихся стран выше, чем в развитых⁴, а движение капитала усиливает разницу в ценах на разных рынках из-за изменения курсов валют. Наличие резервных валют при этом позволяет странам Запада преодолеть дефицит платежного баланса через расширение полномочий центрального

¹ BVerfG, Judgment of the Second Senate of 5 May 2020 – 2 BvR 859/15 –, para. 6.b. – URL: http://www.bverfg.de/ers20200505_2bvr085915en.html.

² URL: <https://www.bloomberg.com/news/articles/2020-04-26/deflation-debate-heats-up-in-bond-market-ahead-of-fed-meeting>

³ См.: Статья 5 Федерального закона от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (последняя редакция).

⁴ URL: <https://tradingeconomics.com/country-list/inflation-rate?continent=world>

банка – выкуп гособлигаций, так как резервные валюты все время растут в цене. В то же время платежные балансы развивающихся стран зависят от притока иностранной ликвидности – резервных валют, а потому и курс национальной валюты становится инструментом снижения оттока капитала через монетарное ограничение доступа на национальные рынки (необратимого снижения курса валюты развивающихся стран), из-за чего они будут вынуждены привлекать займы. Наконец, привлечение займов в условиях постоянных дисбалансов требует разработки других механизмов привлечения займов.

Преодоление пробела

Из-за монетарных факторов ценообразования многие страны оказались в уязвимом положении, о чем говорят отчеты и доклады международных организаций¹. Так, из-за недоступности кредитов МВФ и Всемирного банка для ряда пострадавших от кризисов стран популярность получили валютные своп-соглашения между центральными банками самих развивающихся стран [5. – С. 39].

Так, в 2014 г. на саммите БРИКС в Форталезе, Бразилия, были заключены Договор о создании пула условных валютных резервов БРИКС и Договор о Банке развития БРИКС. Пул БРИКС стал не просто дополнением к МВФ, он был создан с целью защитить экономики этих стран от внешних экономических шоков и односторонних санкций, которые тоже вносят свой вклад в дестабилизацию мировой финансовой системы и еще больше стимулируют страны создавать свои альтернативные мировой экономике региональные экономики с полным спектром межправительственных договоров и наднациональных органов.

Стоит заметить, что «Пул не обладает независимой международной правосубъектностью и не может заключать соглашения, выступать истцом и ответчиком в суде» [5. – С. 19], он является межправительственным договором, который Россия ратифицировала (Государственной Думой РФ) в

2015 г.² Федеральное законодательство Российской Федерации наделило Банк России «полномочиями по реализации прав и обязательств Российской Федерации по Договору о создании Пула условных валютных резервов стран БРИКС»³, а также обязало Министерство финансов Российской Федерации заключить с Банком России «соглашение о порядке взаимодействия, участия в управляющих органах и принятия согласованных решений по управлению Пулом условных валютных резервов стран БРИКС»⁴. Наконец, участие России в данном Договоре со странами БРИКС обеспечивается за счет тех средств, которые находятся в распоряжении Банка России⁵. Как результат, Банк России с центральными банками других государств-членов подписал Операционное соглашение в рамках Пула условных валютных резервов БРИКС⁶.

Таким образом, Банк России не только уполномочен осуществлять обязательства, взятые Российской Федерацией в соответствии с Договором о пуле, но и в рамках данного Договора уполномочен принимать решения и создавать нормативы совместно с другими центральными банками государств-членов. Увеличение объема ликвидности влечет изменение обменных курсов валют, структуры резервов, а применение своп-соглашений между центральными банками распространяет данные изменения на все стороны соглашения. Соответственно, такие соглашения являются правовым инструментом ведения международной денежно-кредитной политики. Они подразумевают взаимные обязательства между центральными банками как регуляторами национальных валютных режимов. Эти инструменты в рамках национальной юрисдикции закреплены в актах центральных банков, что делает их правовыми инструментами. При этом их применение для регулирования международной денежно-кредитной политики делает их международно-правовыми инструментами. Они отличаются от актов МВФ, однако направлены на решение той же задачи в международном валютном праве – формирование

¹ См.: URL: <https://unctad.org/news/its-time-move-beyond-debt-moratorium-and-finance-productive-capacities-least-developed>; URL: https://unctad.org/system/files/official-document/ldc2021_en.pdf. – P. 70.

² Федеральный закон от 2 мая 2015 г. № 107-ФЗ «О ратификации Договора о создании пула условных валютных резервов стран БРИКС».

³ Там же. – Пункт 1 статьи 2.

⁴ Там же. – Пункт 2 статьи 2.

⁵ Там же. – Статья 3.

⁶ См.: Центральный банк Российской Федерации: Информация о подписании центральными банками стран БРИКС Операционного соглашения в рамках Пула условных валютных резервов. – URL: http://www.cbr.ru/press/pr.aspx?file=07072015_162910if2015-07-07t16_10_14.htm; South African reserve Bank. Evolution of Reserves Management. – URL: <https://www.resbank.co.za/Markets/ForeignReserves/Evolution-ofReservesManagement/Pages/default.aspx>

условий для стабилизации движения капитала или платежного баланса, поддержания валютного режима, стабилизации международной финансовой системы и регулирования обменных курсов – международного денежно-кредитного регулирования. Наконец, Договор о пуле предусматривает особые условия для государств-членов, являющихся сторонами соглашений о предоставлении иностранной ликвидности государствам, не входящими в БРИКС, в рамках других региональных организаций и с МВФ. Наличие соглашений центрального банка государства – члена БРИКС с центральными банками названных групп стран влечет изменение правил и процедур ведения международной денежно-кредитной политики БРИКС, а именно международного денежно-кредитного регулирования в части преодоления дефицита платежного баланса посредством заключения своп-соглашений для обеспечения повышения роли национальных валют в системе международных валютных отношений. Однако если центральные банки государств – членов БРИКС являются также участниками еще и региональных организаций, то необходимо определить, какую роль центральные банки БРИКС играют в таких организациях.

Учредительные акты региональных организаций с участием стран БРИКС создали региональные механизмы стабилизации финансовой системы. Так, например, статья 64 Договора о Евразийском экономическом союзе предусматривает либерализацию валютного регулирования для создания единого валютного рынка, что осуществляется посредством закрепления обязательства по обеспечению полной конвертируемости национальной валюты государства – члена ЕАЭС к валютам других государств – членов ЕАЭС. Этот механизм, как и принцип соотношения курса валюты притоку и оттоку капитала, формирует правовую основу для свободы движения капитала на евразийском пространстве, но при этом обязывает государства – члены ЕАЭС координировать денежно-кредитные политики центральных банков¹. По этой причине Высший совет

Евразийской экономической комиссии определяет на основе своих решений макроэкономические ориентиры, которые корректируют цели по денежно-кредитной политике центральных банков государств – членов ЕАЭС².

ЕАЭС – интеграционная организация. Координация денежно-кредитной политики, которая обладает некоторыми сходными чертами с Европейской системой центральных банков³ является куда более детальным регулированием валютных отношений между государствами, чем заключение своп-соглашений, которые упорядочивают некоторые макроэкономические показатели ввиду необратимой ориентации курса валюты запрашивающей стороны к курсу валюты другой стороны – центрального банка, предоставляющего иностранную ликвидность. Другими словами, денежно-кредитная политика этих центральных банков сближается.

Этот инструмент используется в Восточной и Юго-Восточной Азии, где на основе соглашений АСЕАН с Китаем, Японией и Южной Кореей (АСЕАН + 3) было принято Соглашение о Многосторонней инициативе Чианг Май, согласно которому страны этого региона могут запрашивать иностранную ликвидность (получить финансирование) через заключение многосторонних своп-соглашений между центральными банками этих стран⁴. При этом в 2020 г. в этом регионе был принят еще и Договор о Всеобъемлющем региональном экономическом партнерстве (далее – ВРЭП)⁵, который дополнил ГАТТ, но при этом предусматривает менее ограниченный доступ к национальным рынкам. Таким образом, ЕС потерял свой статус крупнейшего рынка, уступив ВРЭП.

Если торговые споры между странами мира решаются в рамках ВТО, то в отношении любого положения Соглашения ГАТТ ВТО, которое было инкорпорировано в ВРЭП, органы последнего могут применять соответствующие толкования в докладах комиссий ВТО и Органа по разрешению споров ВТО, принятых им для урегулирования споров, а решения и определения комиссии ВРЭП не

¹ См.: Статья 64 Договора о ЕАЭС.

² См: Пункт 1 Решения Высшей комиссии Евразийского экономического союза от 14 мая 2018 г. №11 «Об основных ориентирах макроэкономической политики государств – членов Евразийского экономического союза на 2018–2019 годы».

³ Стоит также обратить внимание, что в рамках Союзного государства России и Беларуси были приняты дорожные карты по сближению макроэкономической политики, что углубляет координацию центральных банков этих стран.

– URL: <https://www.intex-press.by/2021/09/10/opublikovano-soderzhanie-28-soyuznyh-programm-integratsii-belarusi-i-rossii-ih-uzhe-utverdili-putin-i-lukashenko/>.

⁴ Explanatory note “Chiang Mai Initiative Multilateralization.” 2019. July. – URL: <http://www.bsp.gov.ph/downloads/Publications/FAQs/CMIM.pdf>.

⁵ URL: <https://rcepsec.org/legal-text/>

могут дополнять или урезать права и обязанности стран, вытекающих из ВРЭП¹. В совокупности с Многосторонней инициативой Чанг Май о предоставлении иностранной ликвидности для преодоления дефицита платежного баланса в этом регионе, как и на евразийском пространстве, с его договорами о ЕАЭС появились альтернативы ВТО и МВФ.

Похожая ситуация и в Южной Азии, где Южно-Азиатская ассоциация регионального сотрудничества (далее – СААРС) предусматривает углубление сотрудничества в торговой и валютно-финансовой сферах. Учредительный акт СААРС предусматривает, помимо прочего, заключение двухсторонних соглашений с Резервным банком Индии², что также позволяет координировать денежно-кредитную политику центральных банков государств – членов СААРС с денежно-кредитной политикой Индии.

В Южной и Восточной Африке и регионе Индийского океана также приняты международные договоры об интеграции и формировании единого валютного рынка в рамках Трансграничной инициативы (далее – ТГИ). Однако еще раньше в этом регионе было заключено валютное соглашение, предусматривающее создание Комиссии для проведения регулярных консультаций (не реже одного раза в год) в целях согласования интересов государств-членов по общим вопросам, касающимся денежно-кредитной и валютной политики. Более того, согласно данному соглашению, южноафриканский ранд являлся платежным средством и в Свазиленде, Лесото и Намибии³, а после формирования органов власти в этих странах, денежно-кредитная политика центральных банков этих стран все еще остается скоординированной [4].

Еще один регион, на который следовало бы обратить внимание – Южная Америка, где активное участие Бразилии в МЕРКОСУР, УНАСУР и Андском сообществе развития демонстрирует тенденции к углублению регионального сотрудничества притом, что Бразилия – единственная страна Южной Америки, которая участвует одновременно во всех основных региональных соглашениях, регулирующих экономические отношения. Более того, в 2006 г. было заключено Соглашение между Аргентиной и Бразилией, направленное на

осуществление платежей в национальных валютах договаривающихся сторон. Механизм начал функционировать в 2008 г., ожидается, что впоследствии он будет распространен на других членов МЕРКОСУР. Особенность этого механизма заключается в том, что Соглашение предусматривает расчет в срок 360 дней. Данное положение ограничивает риски, связанные с обменным курсом [15. – Р. 11]. Отсюда следует, что полномочия и правила ведения денежно-кредитной политики центральных банков Бразилии и Аргентины не подвержены изменениям ввиду отсутствия необходимости увеличения денежной массы и включения в структуру международных резервов национальных валют сторон данного Соглашения.

Эти тенденции показывают, что если ранее страны интегрировались в мировую экономику, то теперь в приоритете именно региональные экономики; если раньше паритет валют, закрепленный в Статьях соглашения МВФ, формировал базу для ведения денежно-кредитной политики центральными банками, то ныне центральные банки все чаще ориентируются на состояние финансовой системы регионов, а конкретно тех стран, с которыми они наиболее интегрированы, а не на мировые рынки. На первый взгляд это может привести к фрагментации международного валютного права. Однако даже если фрагментация и возможна, то она примет необычные формы.

Сотрудничество в рамках БРИКС изначально не воспринималось всерьез универсальными международными организациями. Однако принятие международных договоров, учредивших Пул резервных валют БРИКС и Банк развития БРИКС, заставило МВФ признать необходимость сотрудничества в таком формате. Так, международные резервы, которые формируются национальными центральными банками, региональными организациями и странами БРИКС, стало принято называть Глобальной сетью финансовой безопасности (далее – ГСФБ или Сеть).

ГСФБ, основанная на международных договорах и соглашениях, формирует на наших глазах принципиально новую архитектуру мировой валютно-финансовой системы. Несмотря на это, страны разделились на два лагеря относительно подхода к регулированию этой Сети. Страны Запада считают, что она должна регулироваться

¹ Статья 19.4.2 Договора о Всеобъемлющем региональном экономическом сотрудничестве.

² URL: http://efsd.eabr.org/r/partners/Regional_finance_mechanism/SAARC_ru/

³ Статья 5 Трехстороннего валютного соглашения 1986 г.

Международным валютным фондом, который должен сохранить не только свой статус главного кредитора в мире, но и статус регулятора валютных курсов на основе принципов, закрепленных в статье 4 Статей соглашения МВФ. При этом страны БРИКС и многие развивающиеся страны «Группы Двадцати» выступают за более горизонтально ориентированную мировую валютно-финансовую систему. Такие различия и создают фрагментацию международного права, причем исходя не из регионализации, а из разниц подходов к регулированию отношений между региональными организациями.

Все страны БРИКС входят в региональные интеграционные организации или являются сторонами тесного экономического и валютно-финансового сотрудничества. В каждом из таких регионов валюты БРИКС играют центральную роль, а денежно-кредитная политика их центральных банков стала ориентиром для денежно-кредитной политики других стран соответствующих регионов. Например, своп-соглашения между Народным банком Китая с центральными банками других стран в рамках Соглашения о многосторонней инициативе Чيانг Май направлены не только на преодоление дефицита платежного баланса одного государства, но и на стабилизацию региональной финансовой безопасности. То же самое можно сказать и о СААРС, где центральные банки государств – членов СААРС заключают своп-соглашения именно с Резервным банком Индии. В Южной Африке тоже похожая ситуация, несмотря на то, что ранее некоторые страны использовали южно-африканский ранд в качестве платежного средства.

Вместе с тем центральные банки стран БРИКС заключают соглашения и между собой для преодоления дефицита платежного баланса, который наступает вследствие дисбалансов или, наоборот, сам является причиной дисбаланса мировой финансовой системы. Это еще раз показывает, что сотрудничество БРИКС выходит за рамки самих стран-участниц этого формата. Международные договоры в рамках БРИКС становятся неким средством координации потенциалов пяти региональных организаций, сохраняя при этом принципы рыночной экономики. В свою очередь БРИКС приобретает черты блока валют.

Заключение

Свобода ценообразования, ставшая причиной разнонаправленных тенденций в развивающихся и развитых странах, привела к ситуации, когда начиная с 2007 г. мир находится в условиях перманентной волатильности.

Для стран Запада эволюция мировой валютно-финансовой системы не ограничивается только возросшей ролью центральных банков в новой международно-правовой системе регулирования. Меняется и их статус. Все чаще встает вопрос о необходимости обеспечения независимости центральных банков в кризисных ситуациях, так как для преодоления дисбалансов привлекаются и фискальные (налогово-бюджетные) власти, поскольку выкуп государственных облигаций стимулирует рост бюджетных расходов. Так, на Западе появляется новая тенденция – частичная легализация монетарного финансирования.

При этом валюты стран БРИКС естественным образом стали неким промежуточным звеном в распространении динамик цен мировой экономики на национальные. Если ранее для преодоления таких дисбалансов требовалось предоставление займов Международным валютным фондом, что, скорее, является разовой мерой, то перманентная турбулентность на мировых рынках потребовала создания новых механизмов предоставления займов, таких как валютные своп-соглашения. Однако они же стали и механизмами упорядочивания денежно-кредитной политики центральных банков в рамках уже региональных организаций сотрудничества и интеграции, и более того, посредством их сформировался отличный от западного подхода – восточный подход к координации таких региональных интеграционных организаций, закрепленных в договорах, принятых странами БРИКС. Они в том числе дополняют Статьи соглашения МВФ.

Соответственно, та роль, какую «Группа Двадцати», региональные организации без участия стран БРИКС, БРИКС и МВФ играют в развитии международного валютного права, требует дальнейших и более детальных исследований, так как новая архитектура мировой валютной системы все еще находится на стадии формирования.

Список литературы

1. Курбанов Р. А., Налетов К. И. Развитие конституционных принципов в сфере регулирования экономики // Журнал Белорусского государственного университета. Право. – 2019. – № 3. – С. 38–42.
2. Курбанов Р. А., Налетов К. И., Беялова А. М. Ограничения прав и свобод в период новой коронавирусной инфекции (COVID-19): совершенствование правовых механизмов в период социально-экономических кризисов, новых вызовов и угроз // Экономика. Право. Общество. – 2021. – № 6 (1). – С. 7–12.
3. Капустина А. Я. Санкции в современном международном правопорядке: доклад на заседании Ученого совета Института законодательства и сравнительного правоведения при правительстве Российской Федерации. – URL: <http://www.izak.ru/institute/events/23-yanvary-a-2019-g-pod-predsedatelstvom-direktora-instituta-akademika-ran-t-ya-khabrievoy-sostoyalos/>
4. Мехтеев М. Г. Международно-правовое регулирование механизмов преодоления дефицита платежного баланса: дис. ... канд. экон. наук, 2021.
5. Мехтеев М. Г. Регулирование своп-соглашений Федеральной резервной системы США с другими центральными банками в рамках международных финансовых механизмов // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2016. – № 5 (60). – С. 37–43.
6. Нешатаева Т. Н. Мировой банк и Международный валютный фонд: правовая идея и реальность // Московский журнал международного права. – 1993. – № 2. – С. 82–100.
7. Шулятьев И. А. Пути реализации Российской Федерацией соглашений ВТО в современных условиях // Вопросы экономики и права. – 2018. – № 126. – С. 31–40.
8. Akerlof G., Spence M, Stiglitz J. L'asymetrie au coeur de la nouvelle microeconomie // Problemes Econ. – P. – 2001. – N 2734. – P. 1924.
9. Aboin M. Fulfilling the Marrakesh Mandate on Coherence: Ten Years of Cooperation between the WTO, IMF and World Bank // WTO Discussion Paper, No. 13. World Trade Organization (WTO). – Geneva, 2007.
10. Bordo M., Monnet E., Naef A. The Gold Pool (1961–1968) and the Fall of the Bretton Woods System. Lessons for Central Bank Cooperation : Working Paper 24016. – Cambridge : 2017. – November.
11. Boughton J. M. Silent Revolution. The International Monetary Fund 1979–1989. – Washington, 2001.
12. Huchet-Bourdon M., Korinek J. Trade Effects of Exchange Rates and their Volatility: Chile and New Zealand // OECD Trade Policy Papers. – 2012. – N. 136. – URL: <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/5k9cvpldq533-en.pdf?expires=1642085748&id=id&accname=guest&checksum=DA28EF514E492F35D80EB9CA12B099D7>
13. Lowenfeld A. F. The International Monetary System: A Look Back Over Seven Decades of International Economic Law 13 (3), 2010.
14. Matsushita M. Basic Principles of the WTO and the Role of Competition Policy // Washington University Global Studies Law Review. – 2004. – Vol. 3. – Issue 2. – URL: https://openscholarship.wustl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1247&context=law_globalstudies.
15. Ocampo J. A., Titelman D. Regional Monetary Cooperation in Latin America // ADBI Working Paper Series. – 2012. – N 373. – August.
16. Stiglitz J. E. The Stiglitz Report. Reforming the International Monetary and Financial Systems in the Wake of the Global Crisis. – New York; London, 2010.
17. Thorstensen V., Müller C. How Does International Trade Regulation Addresses Exchange Rates Measures? 70 anos de Bretton Woods: balanços e perspectivas // Rev. direito GV. – 2014. N 10 (2). – July – December. – URL: <https://doi.org/10.1590/1808-2432201416>

Организационно-правовой механизм регулирования миграционных процессов в России

И. А. Гарная-Иванова

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин
РЭУ им. Г. В. Плеханова

Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет им. Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.
E-mail: Garnaya-Ivanova.IA@rea.ru

Organizational and Legal Mechanism of Regulation of Migration Processes in Russia

I. A. Garnaya-Ivanova

Candidate of Law, Associate Professor of the Department of Civil Law Disciplines
Plekhanov Russian University of Economics.

Address: Plekhanov Russian University of Economics,
36 Stremyanny per., Moscow, 117997, Russian Federation.
E-mail: Garnaya-Ivanova.IA@rea.ru

Аннотация

В статье на основе действующих нормативно-правовых актов рассматриваются характерные особенности этапов миграционного процесса, а именно условия и ограничения въезда иностранного гражданина или лица без гражданства на территорию Российской Федерации. Акцентируется внимание на сроках и обязательствах миграционного учета, анализируются характерные особенности оформления разрешения на работу (патента), вида на жительство в Российской Федерации. Уделяется внимание вопросам процедуры признания иностранного образования. Определяются и характеризуются основные элементы адаптации к новой социальной среде. В статье автор дает определение категории организационно-правового регулирования миграционных процессов в России и формулирует ряд рекомендаций по совершенствованию миграционного законодательства. Методологическую основу исследования составили современные общенаучные и специальные методы научного познания. С помощью логико-семантического метода углублен понятийный аппарат. Для анализа особенностей организационно-правового регулирования миграционных процессов использовались методы синтеза, классификации и т. п.

Ключевые слова: миграция, миграционный порядок, миграционная политика, иностранный гражданин, виза, миграционная карта, иммиграционный контроль, миграционный учет.

Abstract

In the article based on the current legal acts, it examines the characteristic features of the stages of the migration process, namely: the conditions and restrictions on the entry of a foreign citizen or stateless person into the territory of the Russian Federation; focuses on the timing and obligations of migration registration; the characteristic features of obtaining a work permit (patent), a residence permit in the Russian Federation are analyzed; attention is paid to the issues of the procedure for the recognition of foreign education; the main elements of adaptation to the new social environment are determined and characterized. In the article, the author defines the category of organizational and legal regulation of migration processes in Russia and formulates a number of recommendations for improving the migration legislation. The methodological basis of the study was modern general scientific and special methods of scientific knowledge. With the help of the logical-semantic method, the conceptual apparatus has been deepened. To analyze the features of the organizational and legal regulation of migration processes, the following methods were used synthesis, classification.

Keywords: migration, migration law and order, migration policy, foreign citizens, visa, migration card, immigration control, migration registration.

Миграционные процессы – та неотъемлемая составляющая жизни, которая сопровождает все живое и мотивирует к поиску лучшего. Так исторически сложилось, что люди, которые сталкиваются с непреодолимыми трудностями природного, техногенного, экономического, политического, военного характера, принимали и принимают решение мигрировать. И закономерно, что с возникновением социального явления миграции, возникает необходимость в урегулировании данного процесса как на геополитическом, так и на национальном уровне.

Регулирование миграции является одной из функций управления, указывающей на необходимость приведения миграционных процессов в соответствие с экономическими, социальными, политическими и культурными приоритетами. Реализация данной функции заключается в консолидации всех государственных и общественных институтов, правомочных в миграционной сфере¹

Под организационно-правовым механизмом регулирования миграционных процессов будем понимать целенаправленное воздействие компетентных государственных органов на правоотношения в сфере миграции при помощи специальных юридических средств и методов с целью установления миграционного правопорядка. Это означает, что сам миграционный порядок не обеспечивается автоматически и нуждается в постоянном регулировании.

Цель организационно-правового регулирования миграционных процессов комплексная:

- осуществление своевременного предупреждения и прекращения нарушений в миграционной сфере;
- привлечение виновных к ответственности;
- создание благоприятных условий для реализации мигрантами своих конституционных прав и свобод в сфере свободы передвижения и свободного выбора места жительства;
- помощь в адаптации к новой социальной среде.

Задачи, связанные с надлежащим осуществлением механизма организационно-правового регу-

лирования миграционных процессов имеют большое научное и практическое значение, поскольку состояние миграционного порядка и его обеспечение влияют на стабильность прав граждан, способствуют созданию нормальных условий для свободы передвижения и свободного выбора места жительства, трудоустройства, обучения, культурного отдыха, а также охрану общественного порядка.

Своевременность и актуальность исследования механизма организационно-правового регулирования миграционных процессов подтверждается необходимостью улучшения миграционного правопорядка в России. Такие ученые и практики, как И. А. Алешкова, Л. В. Андриченко, Д. А. Бекяшева, Т. А. Васильева, Н. А. Воронина, Л. Н. Галенская, С. А. Глотова, Р. Ш. Давлетгильдеева, С. Г. Денисова, А. Н. Жеребцова, Н. Н. Зинченко, Д. В. Иванова, О. С. Кажаяева, А. А. Мишунина, И. В. Плюгина, В. Е. Подшивалова В. И. Потапова, Т. А. Прудникова, Е. С. Смирнова, Ю. А. Тихомирова, С. А. Трыканова, А. Ю. Ястребова и др., уделяли внимание разработке теоретических и методологических принципов определения международно-правового регулирования миграции в России.

Их исследования обладают несомненной теоретической и практической значимостью, однако развитие общества требует постоянного совершенствования механизма организационно-правового регулирования миграционных процессов. Поэтому целью данной статьи является анализ организационно-правового механизма регулирования миграционных процессов в России и характеристика предложений по его совершенствованию.

В первую очередь обращаем внимание на Концепцию государственной миграционной политики на период до 2025 года². Это основополагающий нормативно-правовой документ, который, помимо определения принципов и основных направлений работы в сфере миграции, указывает на наличие пробелов, существующих в законодательстве Российской Федерации в сфере незаконной миграции, порядка выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию несовершеннолетних граждан, трудовой миграции.

¹ Приказ МВД России от 23 ноября 2017 г. № 881 «Об утверждении административный регламент по предоставлению Министерством внутренних дел Российской Федерации государственной услуги по осуществлению миграционного учета иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации, форм заявления о регистрации иностран-

ного гражданина или лица без гражданства по месту жительства, уведомления о прибытии». – С. 8. – URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001201712210023> (дата обращения: 14.01.2022).

² Концепция государственной миграционной политики на период до 2025 года. – URL: <http://government.ru/info/20224/> (дата обращения: 14.01.2022).

Безусловно, это не исчерпывающий перечень правоотношений, требующих законодательной корректировки. Нужно подчеркнуть, что одной из основных сторон деятельности Российской Федерации в сфере миграционной политики названо создание совокупности наиболее благоприятных условий для возвращения соотечественников.

Для того чтобы сделать верные выводы о наличии надлежащих условий и стимулов, считаем необходимым поэтапно разобрать миграционный процесс с анализом особенностей организационно-правового регулирования и с предложениями по его совершенствованию.

Первым этапом является въезд иностранного гражданина или лица без гражданства на территорию Российской Федерации, что должно осуществляться по общим основаниям в соответствии с Федеральным законом «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию»¹.

Въезд осуществляется по документам, удостоверяющим личность и признаваемых Российской Федерацией, и визы, если иное не предусмотрено международными договорами Российской Федерации, или указами президента Российской Федерации.

Письмом Министерства иностранных дел Российской Федерации от 27 апреля 2012 г. № 19261/кд «О режиме въезда иностранных граждан в Российскую Федерацию»² закреплён перечень стран и наличие международных договоров, заключённых между правительствами Российской Федерации и иностранными государствами, что предоставляет взаимную возможность въезда в государства без оформления визы.

Важный аспект пересечения государственной границы регулирует Федеральный закон от 19 февраля 1993 г. № 4528-1 «О беженцах»³. Этот нормативный акт предусматривает возможность незаконного пересечения государственной границы, но с условием наличия вынужденных обстоятельств и с обязательством в течение суток или с истечением периода действия возникших

обстоятельств обратиться в миграционную службу МВД России с ходатайством о предоставлении статуса беженца.

Во время прохождения пограничного (иммиграционного контроля) иностранное лицо обязано заполнить миграционную карту. В соответствии с Постановлением Правительства Российской Федерации от 16 августа 2004 г. № 413 «О миграционной карте», миграционная карта является документом, который содержит сведения об иностранном гражданине, въезжающем в Российскую Федерацию, а также служит для контроля за его временным пребыванием в Российской Федерации⁴.

Сделаем акцент на том, что миграционная карта важна для подготовки документов, которые в дальнейшем будут определять правовой статус иностранного гражданина в Российской Федерации, а именно,

- получение разрешения на работу (патента);
- получение разрешения на временное пребывание;
- получение вида на жительство;
- получение гражданства Российской Федерации.

Подводя итог первому этапу миграционного процесса, важно отметить необходимость нормативно-технического перехода на электронный документооборот и цифровизацию, что значительно упростит организационный процесс пересечения государственной границы с оформлением всех сопутствующих документов, а также увеличит скорость и надёжность межведомственного документооборота.

Второй этап миграционного процесса связан с миграционным учётом и миграционным контролем за соблюдением времени нахождения иностранного гражданина в России в соответствии с данными, указанными в миграционной карте, визе.

Следует сделать акцент на совокупности нормативно-правовых актов, которые предусматри-

¹ Федеральный закон от 15 августа 1996 г. №114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 34. – Ст. 4029.

² Письмо Министерства иностранных дел Российской Федерации от 27 апреля 2012 г. № 19261/кд «О режиме въезда иностранных граждан в Российскую Федерацию». – URL: <http://legalacts.ru/doc/pismo-mid-rossii-ot-27042012-n-19261k/> (дата обращения: 14.01.2022).

³ Федеральный закон от 19 февраля 1993 г. № 4528-1 «О беженцах» // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 1993. – № 12. – Ст. 425.

⁴ Постановление Правительства Российской Федерации от 16 августа 2004 г. № 413 «О миграционной карте». – URL: <http://government.ru/docs/all/131402/> (дата обращения: 14.01.2022).

вают правовое регулирование осуществления миграционного контроля за иностранными гражданами и лицами без гражданства в России, таких как:

– Федеральный закон от 18 июля 2006 г. № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации»¹;

– Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 115-ФЗ)²;

– Постановление Правительства Российской Федерации от 15 января 2007 г. № 9 «О порядке осуществления миграционного учета иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями)³;

– Приказ МВД России от 23 ноября 2017 г. № 881 «Об утверждении Административного регламента Министерства внутренних дел Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по осуществлению миграционного учета иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации, форм заявления о регистрации иностранного гражданина или лица без гражданства по месту жительства, уведомления о прибытии иностранного гражданина или лица без гражданства в место пребывания, отметки о регистрации иностранного гражданина или лица без гражданства по месту жительства, отметок о подтверждении выполнения принимающей стороной и иностранным гражданином действий, необходимых для его постановки на учет по месту пребывания»⁴.

Важно обратить внимание на то, что Федеральный закон № 109-ФЗ⁵ определяет семидневный

срок пребывания в Российской Федерации без регистрации. В том случае если иностранец прибывает в Российскую Федерацию на более длительный срок, регистрация обязательна и осуществляется принимающей стороной частного жилищного фонда.

Отдельно следует указать на наличие административно-правовых и уголовно-правовых норм, которые предусматривают ответственность за нарушение существующих правил пребывания в России.

Третьим этапом миграционного процесса является оформление разрешения на работу (патента), вида на жительство в Российской Федерации.

Федеральный закон № 115-ФЗ осуществляет правовое регулирование особенностей трудовой деятельности иностранных граждан, а также определяет условно три важных срока, которым нужно соответствовать.

Первый срок, урегулирован частью 2 статьи 13.3 – для получения патента иностранный гражданин в течение тридцати календарных дней со дня въезда в Российскую Федерацию должен предоставить в территориальный орган федерального органа исполнительной власти в сфере внутренних дел законодательно установленный перечень следующих документов:

- заявление о выдаче патента;
- документ, удостоверяющий личность данного иностранного гражданина и признаваемый Российской Федерацией в этом качестве;
- миграционную карту с указанием работы как цели визита в Российскую Федерацию;

¹ Федеральный закон от 18 июля 2006 г. № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2006. – № 30. – Ст. 3285.

² Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2002. – № 30. – Ст. 3032.

³ Постановление Правительства Российской Федерации от 15 января 2007 г. № 9 «О порядке осуществления миграционного учета иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2007. – № 5. – Ст. 653.

⁴ Приказ МВД России от 23 ноября 2017 г. № 881 «Об утверждении Административного регламента Министерства внутренних дел Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по осуществлению миграционного

учета иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации, форм заявления о регистрации иностранного гражданина или лица без гражданства по месту жительства, уведомления о прибытии иностранного гражданина или лица без гражданства в место пребывания, отметки о регистрации иностранного гражданина или лица без гражданства по месту жительства, отметок о подтверждении выполнения принимающей стороной и иностранным гражданином действий, необходимых для его постановки на учет по месту пребывания». – URL: [http:// publication.pravo.gov.ru/ Document/View/0001201712210023](http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001201712210023) (дата обращения: 14.01.2022).

⁵ Федеральный закон от 18 июля 2006 г. № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2006. – № 30. – Ст. 3285.

- договор (полис) добровольного медицинского страхования;
- медицинские документы, подтверждающие отсутствие факта употребления наркотических средств или психотропных веществ без назначения врача либо новых потенциально опасных психоактивных веществ и инфекционных заболеваний;
- документ, подтверждающий владение данным иностранным гражданином русским языком, знание им истории России и основ законодательства Российской Федерации;
- документ, подтверждающий уплату штрафа за нарушение срока обращения за оформлением патента, в соответствии со статьей 18.20 КоАП «Нарушение иностранным гражданином или лицом без гражданства срока обращения за выдачей патента»;
- документы о постановке иностранного гражданина на учет по месту пребывания¹.

Вторым важным сроком законодатель возложил обязательство на трудового мигранта в течение двух месяцев передать копию трудового или гражданско-правового договора о выполнении работ (предоставлении услуг) в территориальный орган миграционной службы МВД России.

Третий важный срок возлагает обязательство на трудового мигранта вносить ежемесячную плату за патент.

Далее необходимо обратить внимание на правонарушения в сфере трудовой деятельности мигранта. Поделим их на две группы по субъекту привлечения к ответственности.

К первой группе относятся административные правонарушения, за которые ответственность несет сам трудовой мигрант:

- работа без патента. К этой категории отнесем и случаи несвоевременной оплаты патента, поскольку этот факт автоматически аннулирует его;
- работа с нарушением предусмотренного патентом региона или изменение профессии, по которой планировалась трудовая деятельность;
- превышение временного периода нахождения в России. Если патент оформлен и оплачен на иностранного гражданина правило 180 суток не действует, но правило выезда каждые 90 суток сохраняется.

Следует обратить внимание на необходимость изменения законодательства относительно сроков пребывания трудового мигранта в России и изменения срока – 90 суток – на срок действия патента без необходимости выезда за пределы Российской Федерации.

Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях предусматривает ответственность работодателя в случае нарушения правоотношений в сфере трудовой миграции, а именно:

- 1) наем на работу иностранного гражданина без требуемых документов;
- 2) использование труда иностранного гражданина с нарушением данных, указанных в патенте, например, вида трудовой деятельности, региона страны;
- 3) неуведомление миграционной службы о приеме иностранного гражданина на работу. Со дня заключения трудового (гражданско-правового) договора работодатель обязан предоставить миграционной службе МВД России в трехдневный срок информацию о найме на работу иностранного гражданина. Сведения могут быть предоставлены следующими способами:
 - лично;
 - почтовым отправлением;
 - через Единый портал государственных услуг.

Важно подчеркнуть, что на данном этапе существует организационно-правовой пробел в механизме мониторинга за уведомлением о трудоустройстве иностранных граждан. Поскольку по халатности или по некомпетентности работодатель забывает уведомить о трудоустройстве иностранного гражданина (с видом на жительство в России), иностранный гражданин может работать длительное время с нарушением требования об уведомлении. Для того чтобы предупредить подобные нарушения важно внести изменения в систему работы и взаимодействия правоохранительных структур. Первоочередным изменением важно внедрить симбиоз принципов взаимодействия и принципа цифровизации в деятельность правоохранительных структур, например, в работу Федеральной налоговой службы с подразделениями миграционной службы МВД России.

¹ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2002. – № 1. – Ст. 1.

Принцип взаимодействия будет базироваться на информации от работодателя о налоговых отчислениях за работу иностранного гражданина с аккумуляцией информации в информационных системах территориального подразделения Федеральной налоговой службы и с дальнейшим составлением справки-выборки о наличии трудовых мигрантов, а также цифровом обмене с подразделением по вопросам миграции МВД России.

В свою очередь подразделение по вопросам миграции МВД России будет осуществлять проверку о наличии уведомлений от работодателя в своих информационных системах, и в случае отсутствия привлечь его к административной ответственности в соответствии со статьей 18.15. КоАП РФ «Незаконное привлечение к трудовой деятельности в Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства» [1].

Необходимо обратить внимание и на второй принцип, благодаря которому возможна реализация организационно-правового механизма регулирования трудовой миграции. Принцип цифровизации будет подразумевать эффективное и гибкое применение новейших технологий для перехода к персонализированному и ориентированному на результат контролю в сфере миграции [1].

Четвертым этапом миграционного процесса является процедура признания иностранного образования. Признание в Российской Федерации образования и (или) квалификации, полученных в иностранном государстве, осуществляется на основании статьи 107 Федерального закона от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации»¹.

В соответствии с частью 3 статьи 107 ФЗ № 273 в данном вопросе следует руководствоваться договорами правительства Российской Федерации с правительствами других государств о взаимном принятии документов об образовании. В том случае если на межгосударственном уровне этот вопрос будет урегулирован, то документ о признании можно будет получить двумя способами:

– во-первых, необходимо обратиться непосредственно в Федеральную службу по надзору в сфере образования и науки с предоставлением оригиналов и нотариально удостоверенных копий переведенных документов об образовании, заполнить заявку и оплатить государственную пошлину;

в течение двух недель иностранный гражданин сможет получить документ о признании;

– во-вторых, следует обратиться в многофункциональный центр для получения данного вида административных услуг.

Пятый этап миграционного процесса – адаптация к новой социальной среде – зависит от следующих составляющих: психологической, юридической, организационной.

Психологическая составляющая коррелируется благодаря тому, что иностранный гражданин находит свою профессиональную нишу с достойной оплатой труда с адаптацией всех членов семьи к жизни в новом социуме. Но и здесь необходимо время для поиска, возможности показать свои профессиональные качества и заинтересовать работодателя в сотрудничестве. Если мигрант попадает в иную языковую, культурную среду, то необходимо время для корректировки уровня уже имеющихся знаний и умений и наработки или самостоятельно, или с помощью образовательных учреждений необходимого уровня знаний.

Юридическая составляющая подразумевает знание нормативно-правовых актов, действующих в государстве, и особенностей их применения, знание истории становления государства и его конституционно-правовых принципов.

Организационная составляющая адаптации к новой социальной среде заключается в первоначальном понимании приоритетов и алгоритма действий мигранта, так как из множества важных этапов нужно выделить первичные и вторичные и постепенно реализовать их, преодолевая трудности, переходя от одного этапа к следующему.

Таким образом, подводя итог анализу организационно-правового механизма регулирования миграционных процессов в России, следует сделать следующие выводы.

Несмотря на множество нормативно-правовых актов, регулирующих вопросы в сфере миграционных процессов, возникла необходимость усовершенствования, как норм материального, так и норм процессуального права. Особое внимание следует уделить вопросам правового и технического обеспечения цифровизации и цифрового документооборота с целью консолидации государственных и общественных институтов, правомочных в миграционной сфере.

¹ Федеральный закон от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2012. – № 53. –

Ст. 7598. – Часть I.

Список литературы

1. *Гарная-Иванова И. А.* Оптимизация образования в России: некоторые вопросы // Национальное правосознание и качество юридического образования в условиях информатизации российского общества : сборник материалов Международной научно-практической конференции. 24–25 сентября 2021 г. – Ставрополь, 2021. – С. 277.
2. *Торенко А. Н.* Организационный механизм регулирования миграционных процессов в приграничном регионе (по материалам Дальневосточного Федерального округа) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2015. – С. 12.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2021-1-64-69>

Правовое регулирование брачного договора в России: история и современность

Л. Н. Щанкина

доктор исторических наук, профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин
РЭУ им. Г. В. Плеханова.

Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.
E-mail: schanckina@yandex.ru

Legal Regulation of a Marriage Contract in Russia: History and Modernity

L. N. Shchankina

Doctor of Historical Sciences, Professor of the Department of Civil Legal Disciplines of the PRUE.
Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,
Moscow, 117997, Russian Federation.
E-mail: schanckina@yandex.ru

Аннотация

Для того чтобы осмыслить истоки становления современного брачного договора, нам важно понимание исторического контекста происходящего. Нормативные правовые акты формируются и развиваются исходя из исторической, судебной практики на основе происходящих в обществе правоотношений и реагируют на них возникновением и закреплением соответствующих норм в законодательствах государств. В статье рассматривается история появления и развития брачного договора, в том числе в связи с развитием российской государственности, включая современный период; обозначаются основные этапы совершенствования семейного законодательства; приводятся условия заключения, изменения и прекращения брачного договора в соответствии с действующим законодательством. Производится сопоставление функционирования названного инструмента в России и странах Европы. В частности, европейские государства отличает широкая практика такого института, как исторический феномен, прочно укоренившийся в юридической культуре. В отечественном пространстве он начал использоваться лишь с принятием нового Семейного кодекса в конце XX в. (1995 г.). При этом широкого распространения, равно как и однозначной положительной или отрицательной оценки, он пока не получил. Тем не менее можно говорить, что сегодня в сфере брачно-семейных отношений уже накоплена необходимая база для регулирования финансовых и имущественных вопросов.

Ключевые слова: семейные отношения, сговорная запись, предбрачные соглашения, имущественные отношения, личные неимущественные отношения.

Abstract

In order to make sense of the origins of the formation of a modern marriage contract, it is important to understand the historical context of what is happening. Normative legal acts are formed and developed on the basis of historical, judicial practice, on the basis of legal relations taking place in society and respond to them by the emergence and consolidation of relevant norms in the legislation of States. The article considers the history of the appearance and development of the marriage contract, including in connection with the development of Russian statehood, including the modern period; Identify the main steps for improving family legislation; the conditions for the conclusion, amendment and termination of the marriage contract in accordance with the current legislation are provided. There is also a comparison of the functioning of this tool in Russia and European countries. In particular, the European States are distinguished by the wide practice of this institution as a historical phenomenon, long and firmly rooted in legal culture. In the domestic space, it began to be used only with the adoption of the new Family Code at the end of the twentieth century (1995). At the same time, it has not yet received a wide distribution, as well as an unambiguous positive or negative assessment. Nevertheless, we can say that today in the field of marriage and family relations the necessary base has already been accumulated, sufficient to regulate financial and property issues.

Keywords: family relations, conspiracy record, pre-marriage agreements, property relations, personal non-property relations.

Обратившись к истории становления рассматриваемого явления, нам следует начать с обзора опыта, сложившегося в практике иностранных государств. Предпосылкой к зарождению и развитию правового института брачного договора в России послужила история формирования международного права и применения в нем названного правового института. На протяжении своего формирования российское государство не раз сталкивалось с возможностью преемственности зарубежного права, в том числе и в сфере семейных отношений.

Собственно, понятие «брачный договор» использовалось уже в древние времена, и первое его упоминание датируется 1792–1750 гг. до н. э. (правление древневавилонского царя Хаммурапи). В частности, в законах было зафиксировано положение «Если человек взял жену и не заключил с ней договора, то эта женщина – не жена» (параграф 128)¹. Таким образом, нормами, регулирующими брачные отношения, государство обладало уже тогда.

Исторически появление института брачного договора в семейном праве связано с возникновением частной собственности. Данное явление находит свое отражение в римском праве, где основные формы вступления в брак носили признаки гражданско-правовой сделки [3. – С. 38].

В Древнем Риме содержание брачного договора становится более близким к актуальному для нас: заключение брака тогда сопровождалось оформлением соответствующих контрактов (соглашений). Таким способом решались вопросы предбрачного дара и приданого (их содержание, объем, качество), а также осуществлялось регулирование положения и обязанностей между будущими мужем и женой в период их брака. Подобные договоры составлялись на специальных глиняных табличках, подписывались свидетелями и зачитывались на площади, чтобы все присутствовавшие узнали об имущественных отношениях супругов.

Более того, современное законодательство именно из римского частного права заимствовало институт брачного договора, прототипом которого стали названные соглашения [4. – С. 162].

Семья в римском праве защищала интересы каждой стороны, также решая вопросы разделе-

ния нажитого имущества в случае развода и выплаты приданого. Брачный договор в этом смысле воспринимался как официальная сделка и гарантировал исполнение в дальнейшем всех обговоренных пунктов. Брак считался священным союзом, заключаемым церковью, а подобные сделки – нормой. Такая «страховка» была распространена вплоть до появления христианства.

Что касается Руси, в дохристианский период развития государства в качестве способов заключения брака практиковались похищение невесты и ее покупка на основе соглашения между ее родственниками и женихом. Подобные простейшие договорные отношения регламентировало обычное право. Позже на этапе христианизации вопросы регулирования отношений в этой области были переданы в ведение православной церкви.

В Древней Руси ни женщина, ни мужчина практически не имели права выбора супруга: в подавляющем большинстве случаев родители самостоятельно, руководствуясь личными соображениями и предпочтениями, оформляли договор и заключали сделку с семьей будущих супругов.

Заключению брака предшествовала процедура обручения, или сговора, осуществление которой являлось обязательным и регламентировалось положениями Кормчей книги. В частности, данная процедура оформлялась соответствующей записью (рядной), где предусматривалась неустойка (заряд) в случае нарушения обещания о вступлении в брак. Величина ее не имела фиксированного значения и в отдельных случаях была весьма внушительной. В рядной указывались права и обязанности супругов относительно имущества, притом она регулировала не только собственно период брака, но в ней оговаривалась ситуация в случае его прекращения, а также размер приданого.

В отношении имущества жены руководствовались следующими правилами: 1) в течение брака муж наделялся правом владения и распоряжения им только с согласия супруги; 2) после смерти последней ее состояние передавалось во владение супруга, а позже – детей, в случае их отсутствия – семье и родственникам, т. е. тем из них, кто первоначально выделил приданое невесте.

Кроме того, в Кормчей книге предусматривались и другие договоры, необходимые для регули-

¹ См.: Законы вавилонского царя Хаммурапи. – URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/hammurap.htm> (дата обращения: 08.10.2021 г.).

рования имущественных отношений в брачно-семейной сфере: о содержании приданого и его распределении в случае смерти одного из супругов; о столовых деньгах (кладке) – материальный взнос со стороны жениха; предбрачный договор о наследовании¹.

При этом четкой позиции относительно статуса приданого в течение брака в российской исторической науке не выработано. Некоторые авторы, в частности А. И. Загоровский, рассматривают его как общесемейное состояние, другие как, например, К. Неволин и А. В. Мыскин, признают раздельной собственностью жены.

В более поздний период – в Российской империи – приданое определялось в качестве раздельного имущества жены, о чем свидетельствуют соответственно положения статей 109 и 110 Законов гражданских: «...Браком не составляется общего владения в имуществе супругов; каждый из них может иметь и вновь приобретать отдельную свою собственность»; «...Приданое жены, равно как имение, приобретенное ею или на ее имя во время замужества, признается ее отдельной собственностью»².

Нужно знать, что приданое невесты было отграничено от общего супружеского имущества Петром I. Благодаря этому супруга получила права собственника и смогла самостоятельно распоряжаться своим состоянием. Это не предполагало возможности для мужа поступать с собственностью жены на основе единолично принятых решений.

Исходя из сказанного выше, а также учитывая мнение исследователей, можно сделать вывод, что соглашение по личным и имущественным правам и обязанностям будущих супругов, заключавшееся между родителями невесты и женихом, выступает прототипом брачного договора в современном виде. Подобные соглашения были распространены среди доминирующей части населения Руси (крестьян) в качестве обычая.

Как таковое понятие «брачный договор» в официальных российских дореволюционных источни-

ках не упоминалось, тем не менее подобные соглашения в Российской империи зафиксированы. В частности, в одном из параграфов монографии И. В. Зимина читаем: «...брачные контракты были распространенной и обязательной практикой для царской семьи. С 1797 по 1917 г. все вопросы выплаты приданого регулировались двумя законодательными актами (1797 и 1886 гг.)». В качестве иллюстрации сказанного далее приводятся сведения о том, что в 1901 г. ввиду серьезности вопроса накануне замужества великой княжны Ольги Александровны, младшей сестры Николая II, в целях обсуждения различных пунктов брачного соглашения созывалось совещание министров [1].

Первоначально в законотворчестве Советской России принципиальные изменения в области регулирования брачно-семейных имущественных отношений отсутствовали. Так, Кодекс законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве РСФСР (принят 22 октября 1918 г.) сохранил представление о раздельной собственности супругов, на что прямо указывает статья 105 названного документа: «...браком не создается общности имущества супругов», а, следовательно, содержание брачного договора не могло включать в себя такие пункты, которые бы определяли ограничение одной из сторон в имущественных правах³.

Кодекс законов о браке, семье и опеке (19 ноября 1926 г.) изменил взгляд на имущественные отношения супругов: были узаконены режим общей (совместной) собственности (статья 10)⁴ и введена категория законных имущественно-договорных отношений между супругами (статья 13).

Началом формирования самостоятельного института брачного договора можно считать 30 июля 1969 г. – дата принятия следующего Кодекса о браке и семье РСФСР (КоБС)⁵. Кодекс сохранил и положение об общей собственности супругов на нажитое ими в браке имущество, и равенство их прав во владении, использовании и распоряжении данным имуществом (статья 20).

¹ Антокольская М. В. Семейное право : учебник. – 2-е изд. перераб. и доп. – М. : Юрист, 2002. – С. 233.

² См.: Свод Законов гражданских. Свод законов межевых // Свод законов Российской империи : в 16 т. – Т. X. – С. 12. – URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?empire> (дата обращения: 08.10.2021).

³ См.: Кодекс законов об актах гражданского состояния, брачном и семейном и опекунском праве РСФСР от 22 ок-

тября 1918 г. // Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1917–1918 гг. Управление делами совнаркома СССР. – М., 1942. – С. 1045–1074.

⁴ См.: Кодекс законов о браке, семье и опеке от 19 ноября 1926 г. – URL: <https://base.garant.ru/71270856/> (дата обращения 08.10.2021).

⁵ См.: Кодекс о браке и семье РСФСР от 30 июля 1969 г. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_3261/ (дата обращения 08.10.2021).

При этом раздел общей собственности регулировался следующим образом: доли признавались равными в любом случае – отсутствие у одной из сторон самостоятельного заработка, включая занятость в связи с ведением домашнего хозяйства, уход за детьми или по другим уважительным причинам, не давало основания для иного решения. Исключения составляли такие обстоятельства, как уклонение от общественно-полезных работ; факт чрезмерной растраты общего имущества в ущерб интересам семьи (статья 21).

Кроме того, статья 22 устанавливала категорию личной собственности супругов, а именно имущества: добрачного, полученного в дар или в порядке наследования в браке, личных вещей, кроме драгоценностей.

В целом положения КоБС в сфере регулирования брачно-семейных имущественных отношений, установленные статьями 20–29, можно определить как императивные.

Прежде чем говорить о дальнейшей эволюции исследуемого института, сделаем маленькое отступление и укажем на глобальный характер трансформации российской действительности в 90-е гг. XX в. Мощное развитие рыночных отношений обусловило появление частной собственности, новой для отечественной экономики. Резкая смена курса в политике и экономике повлекла за собой изменения в социальной жизни, что потребовало соответствующей корректировки на законодательном уровне.

Принятый 30 ноября 1994 г. Гражданский кодекс Российской Федерации¹ (ГК РФ) узаконил возможности как заключения брачного договора, так его изменения и расторжения. Так, в пункте 1 статьи 256 указано, что «...имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью, если договором не установлен иной режим этого имущества». Отметим, что в отличие от норм, использовавшихся ранее, это правило диспозитивного характера, и супруги вправе свободно распоряжаться принадлежащим им имуществом.

В продолжение приведенной нормы Семейный кодекс Российской Федерации² (СК РФ), принятый

8 декабря 1995 г., устанавливает, что если отношения между членами семьи (как имущественные, так и неимущественные) не регламентированы законодательством в семейной сфере, их следует упорядочивать с позиций гражданского законодательства (статья 4), что не противоречит принципу семейного права. Таким образом, по своей сути, брачный договор относится к гражданско-правовым. Собственно, его содержание установлено статьей 40 СК РФ, согласно которой таковым признается «...соглашение лиц, вступающих в брак, или соглашение супругов, определяющее имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения». Обобщив сказанное, можно утверждать, что с введением в действие СК РФ брачный договор официально вошел в состав семейного права в качестве отдельного института.

Рассмотрим подробнее условия заключения брачного договора, описанные в статье 41 СК РФ. Прежде всего обязательны его письменное оформление и нотариальное удостоверение. Правом заключить такой договор наделены как лица до государственной регистрации брака, так и супруги, уже состоящие в браке. Однако в силу договор вступает только по факту регистрации семейного союза.

В соответствии с тем, что нормы, регламентирующие вступление в брак и возможность заключения брачного договора, взаимосвязаны, лица, не имеющие права вступить в брак, лишены и права оформить брачный договор. Сказанное касается главным образом близких родственников, усыновителей и усыновленных, признанных по суду недееспособными; отчасти несовершеннолетних, поскольку на этот счет известен ряд исключений [2. – С. 86].

Кроме того, заключение брачного договора возможно только по достижении 18 лет, т. е. в законодательно признанном брачным возрасте (пункт 1 статьи 13 СК РФ), в присутствии его участников, что установлено пунктом 4 статьи 182 ГК РФ. Отсюда следует, что представителями (ни законными, ни на основании доверенности) такой договор оформлен быть не может, притом что

¹ См.: Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ec0c88d23cfe0b75563d574872c1457827b3607f/ (дата обращения: 10.10.2021).

² См.: Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ. – URL: <http://www.consultant.ru/>

document/cons_doc_LAW_8982/1145738bdc5c1e965075d73362277a4370c55961/ (дата обращения: 10.10.2021).

формулировки в виде прямого законодательного запрета на это в СК РФ нет.

За супругами (в качестве субъектов брачного договора) законодательно зафиксированы следующие возможности: установление своих прав и обязанностей по содержанию друг друга и по распределению денежных расходов для целей обеспечения семьи; определение участия в доходах друг друга; распределение между собой имущества по принадлежности, согласование долевого владения имуществом при расторжении брака¹. Стороны могут также указать иные договоренности относительно имущественных вопросов, определить судьбу нажитого и приобретаемого впоследствии имущества.

При этом в соответствии с нормами российского законодательства² по совокупности содержания брачный договор не может одну из сторон ставить в неблагоприятное положение, ущемлять в правах в пользу другой стороны, ограничивать в праве на получение содержания как недееспособной, лишать всего нажитого в браке имущества.

Резюмируя вышесказанное, важно отметить, что брачный договор ориентирован на расширение возможности для супругов отступить от установленного режима собственности и самостоятельно определить приемлемый для обеих сторон режим имущественных отношений. Притом основная задача рассматриваемого вида договора состоит в реализации собственных имущественных прав супругов.

Современное законодательство в семейной сфере также содержит нормы, регулирующие изменение, расторжение и прекращение действия брачного договора (статья 43 СК РФ); условия признания его недействительным (статья 44 СК РФ).

В частности, основанием для внесения изменений в данный договор или его расторжения служит взаимное отсутствие претензий супругов друг к другу, о чем должно быть юридически оформлено соответствующее соглашение. В одностороннем порядке расторжение или изменение условий договора, отказ от исполнения установленных в нем положений полностью или частично не допускаются. Однако это становится возможным в случае решения суда при обращении в инстанцию одного из супругов.

Прекращает свое действие брачный договор, если пара: 1) отменяет регистрацию брака; 2) расторгает брак, что, однако не прекращает обязательств, зафиксированных в договоре на такой случай. Кроме того, когда наличествует хотя бы один из следующих факторов: кто-либо из супругов является недееспособным; договор заключался под давлением или с применением угроз; положения договора противоречат законодательству Российской Федерации или он не заверен нотариально (это автоматически лишает документ действительности, т. е. делает его ничтожным). Наконец, если договор был признан судом недействительным, сделка признается оспоримой, например, когда супруг(а) в случае исполнения положений договора окажется в крайне неблагоприятном положении³.

Кратко охарактеризовав основные вехи в развитии такого института современного семейного законодательства, как брачный договор, а также рассмотрев позицию законодателя в данной сфере, можем сделать следующие выводы. До революции в российском правовом пространстве названный институт отсутствовал. Однако в практике были распространены предбрачные соглашения, которые можно считать его прототипом. Содержание подобных соглашений определяло различные аспекты имущественных отношений. Аналогичный подход можно наблюдать и в западных странах, и в отечественной системе регулирования в брачно-семейной сфере в текущий период.

Переломным моментом в развитии института брачного договора в истории России является декабрь 1995 г., когда был принят Семейный кодекс Российской Федерации, в котором впервые были закреплены содержание и положения, регулирующие различные аспекты функционирования рассматриваемого договора. Причем многими авторами последний расценивается как наиболее значимый элемент семейного законодательства.

К настоящему времени прошло уже почти 25 лет, как супруги получили возможность в известной мере самостоятельно регулировать имущественные отношения и в связи с этим привнести в свою жизнь некую определенность. Тем не менее, несмотря на достаточно долгий период

¹ См.: Комментарии к Семейному кодексу Российской Федерации от 19 сентября 2021 г. – URL: <https://skodeksrf.ru/> (дата обращения: 10.10.2021).

² См.: Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ. – URL: <http://www.consultant.ru/>

document/cons_doc_LAW_8982/1145738bdc5c1e965075d73362277a4370c55961/ (дата обращения: 10.10.2021).

³ См.: Комментарии к Семейному кодексу Российской Федерации от 19 сентября 2021 г. – URL: <https://skodeksrf.ru/> (дата обращения: 10.10.2021).

действия данной нормы, широкой практики использование брачного договора так и не получило, что особенно заметно, если сравнивать опыт отечественный и в странах Запада.

Важно понимать, что в начале XX в. само существование института брака находится под угрозой в силу того, что все меньше людей в стране и мире в целом стремятся к созданию прочных семейных союзов. Одним из существенных факторов, определяющих такое положение вещей, выступает возможность в ситуации прекращения брака потерять полностью или частично собственность, нажитое имущество, бизнес. Естественным образом это приводит к снижению рождаемости и впоследствии к демографическому кризису.

В связи с тем, что в последние десятилетия в российском социально-экономическом пространстве не прекращается череда финансово-экономических кризисов, страх граждан в результате рождения детей, при регистрации или расторжении брака потерять заработанное своим трудом имущество, оказаться в весьма неблагоприятном положении, является вполне закономерным. Учитывая это, пора признать тот факт, что главная

причина нежелания россиян вступать в брак лежит в экономическом поле.

В условиях, когда социальная ситуация в нашей стране далека от стабильности и благополучия и когда, по прогнозам ООН, население России к 2050 г. по причине спада рождаемости может достигнуть 135 800 000 человек (сократиться почти на 10 000 000 в сравнении с данными на 1 января 2021 г.), бесспорно, использование брачного контракта представляет собой реальный инструмент для предупреждения споров и разногласий, что позволит сторонам мирно решать большинство вопросов имущественного характера.

В заключение повторим, что нормативные правовые акты формируются и развиваются исходя из исторической и судебной практики на основе происходящих в обществе правоотношений и реагируют на них возникновением и закреплением соответствующих законодательных норм. И сегодня в сфере брачно-семейных отношений уже накоплена необходимая база, достаточная для регулирования финансовых и имущественных вопросов, базовой категорией которой, безусловно, является брачный договор.

Список литературы

1. *Зимин И. В.* Царские деньги. Доходы и расходы Дома Романовых. – URL: <https://statehistory.ru/books/TSarskie-dengi--Dokhody-i-raskhody-Doma-Romanovykh/47> (дата обращения 11.10.2021).
2. *Изутина С. В., Щанкина Л. Н.* Брачный договор в России: сущность и особенности применения // Вопросы российского и международного права. – 2020. – Т. 10. – № 4–1. – С. 83–90.
3. *Коренная А. В., Чернядьева Н. А.* Современные вопросы брачного договора в Российской Федерации // Океанский менеджмент. – 2020. – № 2 (7). – С. 38–41.
4. *Кужилина А. А.* История становления института брачного договора в России и в зарубежных странах // Вестник Тверского государственного университета. Серия «Право». – 2014. – № 2. – С. 161–168.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2021-3-70-74>

Особенности правового регулирования внесудебного разрешения гражданско-правовых споров с туристами

А. С. Скаридов

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного и морского права ГУМРФ имени адмирала С. О. Макарова.
Адрес: ФГБОУ ВО «Государственный университет морского и речного флота имени адмирала С. О. Макарова», 198035, Санкт-Петербург, ул. Двинская, 5/7.
E-mail: alexskar@oceanlaw.ru

Ю. С. Цветкова

старший преподаватель кафедры международного и морского права ГУМРФ имени адмирала С. О. Макарова.
Адрес: ФГБОУ ВО «Государственный университет морского и речного флота имени адмирала С. О. Макарова», 198035, Санкт-Петербург, ул. Двинская, 5/7.
E-mail: yultsvetkova@mail.ru

Features of Legal Regulation of Out-of-Court Settlement of Civil Disputes with Tourists

A. S. Skaridov

Doctor of Law, Professor, Head of the Department of International and Maritime Law of the Admiral Makarov State University of Maritime and Inland Shipping.
Address: Admiral Makarov State University of Maritime and Inland Shipping, 5/7 Dvinskaya st., Saint-Petersburg, 198035, Russian Federation.

E-mail: alexskar@oceanlaw.ru

Y. S. Tsvetkova

Senior Lecturer of the Department of International and Maritime Law of the Admiral Makarov State University of Maritime and Inland Shipping.
Address: Admiral Makarov State University of Maritime and Inland Shipping, 5/7 Dvinskaya st., Saint-Petersburg, 198035, Russian Federation.
E-mail: yultsvetkova@mail.ru

Аннотация

Статья посвящена внесудебным способам урегулирования споров между туристами и туроператорами на примере круизного туризма. Анализируются причины, по которым рассмотрение споров в рамках судебного процесса может быть невыгодно его участникам, исследуется законодательство, регламентирующее внесудебные способы урегулирования споров. Авторами предлагаются возможные пути решения ситуации, в которой многие туристы избегают обращения к альтернативным способам разрешения конфликтов на примере реальных споров между круизными компаниями и туристами. Также анализируется возможность введения института туристского омбудсмана на федеральном уровне. Обосновывается выгода туристов и туроператоров от урегулирования спора во внесудебном порядке.

Ключевые слова: туризм, медиация, омбудсмен, споры с туристами.

Abstract

The article is devoted to out-of-court ways of settling disputes between tourists and tour operators on the example of cruise tourism. The reasons why the consideration of disputes within the framework of the judicial process may be unprofitable for its participants are analyzed, the legislation regulating out-of-court dispute settlement methods is investigated. The authors suggest possible solutions to the situation in which many tourists avoid resorting to alternative ways of resolving conflicts on the example of real disputes between cruise companies and tourists. The possibility of introducing the institution of a tourist ombudsman at the federal level is also being analyzed. The benefit of tourists and tour operators from the settlement of the dispute out of court is justified.

Keywords: tourism, mediation, ombudsman, disputes with tourists.

Роль туризма в мировой экономике сложно переоценить. По данным Всемирного совета по туризму и путешествиям, вклад туризма в мировой валовой внутренний продукт оценивается на уровне 10,4%, или около 8,3 трлн долларов США, а каждое десятое рабочее место создается именно в туристской сфере¹.

Российская Федерация сохраняет потенциал роста своей доли в мировом рынке по количеству въездных туристов. По данным Всемирной туристской организации, в 2017 г. на 100 жителей Россия приняла 17 въездных туристов, Соединенные Штаты Америки – 54, Испания – 261, Франция – 309. При этом, несмотря на заявленное снижение роста покупательской способности, а также влияние пандемии коронавируса на отрасль, правительство России планирует к 2035 г. увеличить объем инвестиций в сферу туризма в три раза, тем самым подняв все остальные показатели².

Активно набирающим популярность и повышающим показатели является круизный туризм. Так, к 2027 г. прогнозируется увеличение количества круизных пассажиров до 40 млн человек в год³.

Таким образом, можно предположить не только рост туризма, но и рост потенциально возможных споров между туристами и туроператорами.

Как показывает судебная практика, подавляющее число споров между туристами и туроператорами обусловлено невыполнением, либо неполным/ненадлежащим выполнением туроператором своих обязанностей. Другая распространенная категория споров – проблемы с расторжением договора по инициативе туриста.

Споры, возникающие из правоотношений, связанных с реализацией морских туров, могут быть обусловлены как вышеуказанными основаниями,

так и более специфичными для круизов причинами: замена портов, изменение маршрута, сроков и т. д. Маршрут круиза и сроки являются существенными условиями договора о реализации туристского продукта, а значит, их нарушение может стать поводом для судебного разбирательства.

Перевод конфликта в правовую плоскость с последующим обращением в суд невыгоден обеим сторонам. В связи с тем, что правоотношения между туристом и туроператором регламентируются не только Гражданским кодексом РФ, Федеральным законом «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации», но и Законом «О защите прав потребителей», туроператор может потерять в итоге в два-три раза больше средств, чем в случае мирного урегулирования спора: взысканы будут спорная сумма, неустойка, моральный вред (который по данной категории споров взыскивается в обязательном порядке в случае выигрыша потребителя), штраф в размере 50% от всех удовлетворенных требований, а также судебные расходы – сумма, потраченная на оплату услуг представителя туриста и госпошлина в доход государства – при подаче иска о защите прав потребителей, заявитель от уплаты госпошлины освобождается⁴.

Учитывая, что круизная компания одновременно обслуживает десятки и сотни пассажиров, несложно подсчитать, во сколько обойдутся компании судебные процессы с недовольными туристами.

В свою очередь для туриста судебный процесс также невыгоден, несмотря на размер сумм, которые возможно получить: судебное разбирательство в первой и второй инстанции могут занять около года, в зависимости от загруженности су-

¹ Распоряжение Правительства Российской Федерации от 20 сентября 2019 г. № 2129-р «О Стратегии развития туризма в Российской Федерации на период до 2035 г.».

² Там же.

³ Согласно данным отчета Cruise Industry News 2019

⁴ Пункт 3 статьи 333.36 НК РФ.

дов, региона, в котором будет происходить разбирательство, от попыток другой стороны затянуть процесс. К тому же, пока дело будет рассматриваться в суде, в отношении туристской компании может начаться процедура банкротства или она станет участником еще ряда судебных процессов и тогда, даже при наличии положительного решения, туристу будет весьма проблематично получить свои деньги. Поэтому обеим сторонам выгодно разрешить спор во внесудебном порядке.

Внесудебный порядок урегулирования спора между туристом и туроператором в России регламентируется законом весьма формально.

Закон «О защите прав потребителей» предполагает обязательный досудебный порядок урегулирования спора – турист должен направить претензию туроператору, и только в случае, если его требования не будут удовлетворены либо его не устроит предложенный вариант разрешения спора он сможет обратиться за защитой своих прав в судебные органы.

Наличие обязательного досудебного порядка разрешения спора выгодно туроператору – тем самым у компании появляется возможность разрешить конфликт, сохранив деньги, время, и, возможно, лояльного клиента.

Практически любой заключаемый договор содержит положение о том, что «все возникающие споры стороны будут стремиться решить путем переговоров». На практике все переговоры, как правило, ограничиваются направлением досудебной претензии или обменом письмами, а затем, не добившись желаемого результата, стороны обращаются в суд. Также существует много случаев, когда компании вообще не отвечают на претензии клиентов, считая их несущественными либо безосновательными, что является ошибкой: проблема не решается, досудебный порядок считается соблюденным, клиент отправляется в суд.

Рассмотрим несколько случаев попыток круизных компаний разрешить конфликт с пассажирами во внесудебном порядке.

В 2006 г. пассажиры круизного лайнера Queen Mary 2 подали коллективный иск против круизной компании Cunard Line. Причиной обращения в суд стало изменение маршрута, вызванное повреждением одного из двигателей судна¹.

Круиз должен был начаться 15 января в Нью-Йорке и завершиться в Лос-Анджелесе 22 февраля. Вследствие повреждения двигателя, круизная компания отменила остановки в ряде городов и предложила пассажирам возмещение половины стоимости круиза, однако это предложение туристами не было принято. Компании был предъявлен иск, подписанный 200 пассажирами.

В данном случае имела место решимость круизной компании разрешить спор мирно, вернув пассажирам половину стоимости оплаченного круиза: к тому же смена маршрута была вызвана технической поломкой судна, которая могла угрожать безопасности туристов.

Представляется важным рассмотреть другой пример, связанный с изменением маршрута.

В 2019 г. пассажиры круизного лайнера Norwegian Spirit подняли бунт из-за изменений в маршруте и потребовали вернуть им деньги (стоимость круиза составляла 5,3 тыс. фунтов: около 420 тыс. рублей)².

Из-за сильных штормов судно не смогло пришвартоваться в Гавре (Франция) и Амстердаме (Нидерланды). В Норвегии, по словам пассажиров, корабль остановился в заброшенном городе, который был закрыт для туристов.

Остановка в столице Исландии Рейкьявике была отменена и заменена визитом в Гринок – шотландский город недалеко от Глазго (Великобритания). Когда лайнер прибыл в Гринок, ему было отказано в швартовке из-за слишком больших размеров, вследствие этого капитаном было принято решение об изменении маршрута.

За время нахождения судна в море (трое суток), еда испортилась, а канализационная система вышла из строя. В качестве компенсации за доставленные неудобства круизная компания предложила туристам 25%-ную скидку на покупку следующего круиза, что не устроило пассажиров. В ответ на бунт, устроенный на судне туристами, экипаж лайнера отключил интернет и без объяснения причин забрал паспорта у нескольких пассажиров.

В данном случае попытки круизной компании предоставить компенсацию пассажирам в виде скидки на будущее путешествие представляются некорректными, так как для того, чтобы получить

¹ Пассажиры Queen Mary 2 подали в суд на круизную компанию. – URL: <https://www.kommersant.ru/doc/988948> (дата обращения: 12.05.2020).

² Пассажиры застряли на круизном лайнере и подняли бунт. – URL: https://lenta.ru/news/2019/10/09/buntnakorable/?utm_source=yxnews&utm_medium=desktop&utm_referrer=https%3A%2F%2Fyandex.ru%2Fnews (дата обращения: 05.08.2021).

компенсацию, туристам необходимо приобрести новый туристический продукт.

Круизная компания должна была предвидеть вероятность ухудшения погодных условий в порту назначения и, как следствие, – невозможность швартовки и таким образом проявить разумную осторожность (заготовить продукты, проработать альтернативные варианты захода судна в соседние города и т. д.).

Безусловно, в данном случае внесудебный порядок разрешения спора уже не мог дать никаких результатов, и туристам необходимо обратиться в судебные органы за получением компенсации, в том числе за причиненные моральные страдания.

Другой пример. Более сотни пассажиров лайнера Carnival Triumph, который из-за поломки двигателей несколько дней дрейфовал в Мексиканском заливе, подали коллективный иск в суд на круизную компанию Carnival с требованием выплатить им компенсацию физического и морального вреда¹.

Поскольку большинство истцов являются жителями штата Техас, пассажиры обвиняют круизную компанию в том, что ради собственной финансовой выгоды она решила отбуксировать лайнер в порт Алабамы, а не в ближайший порт Прогрессо в Мексике, откуда надо было бы отправлять туристов домой на самолете.

Тем временем пассажирам лайнера приходилось спать на палубе и в других общественных местах, есть испорченную еду.

Компания Carnival принесла извинения за предоставленные неудобства, обещала возместить стоимость круиза, а также выплатить каждому пассажиру 500 долларов компенсации и предоставить скидки на будущие путешествия.

Три этих инцидента имеют разные обстоятельства и олицетворяют разные подходы круизных компаний к внесудебному разрешению конфликта.

Вместе с тем теоретически существует институт медиации, который регламентируется Федеральным законом «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)». Суть метода заключается в разрешении конфликта путем обращения к посреднику (медиатору), по результатам работы которого оформляется медиативное соглашение, выгодное

для обеих сторон, заверяемое нотариусом и обладающее силой исполнительного документа².

Проблема заключается в том, что граждане мало знают об этом способе разрешения спора и практически не используют его.

В различных сферах также существует институт омбудсмена, в частности, в России, кроме уполномоченного по правам человека и уполномоченного по правам ребенка есть общественный примиритель на финансовом рынке, уполномоченный по вопросам инвестиционного климата, а в ряде регионов появились узкоспециализированные омбудсмены. Так, в Саратовской области, Московской области, Калмыкии, Коми и некоторых других регионах введена должность уполномоченного по защите прав участников образовательного процесса, а в Красноярском крае – институт уполномоченного по правам коренных малочисленных народов³.

В России в рамках Общероссийской общественной организации содействия защите прав туристов «Всероссийское объединение туристов», действует туристский омбудсмен. Помощь оказывается туристам на безвозмездной основе, однако об организации и ее возможностях мало кто знает, и, соответственно, обращается. Дополнительной сложностью нам представляется то, что в данном случае омбудсмен действует в рамках только общественной организации.

По нашему мнению, вопрос внесудебного разрешения спора между туристами и туроператорами регулируется на законодательном уровне весьма формально.

В качестве возможного решения вопроса считаем необходимыми следующие действия:

1. Создать в России на федеральном уровне институт туристского омбудсмена – уполномоченного по правам туристов.

2. Внести в Федеральный закон «Об основах туристской деятельности» обращение к уполномоченному по правам туристов в качестве вида досудебного урегулирования спора, который в настоящее время реализуется исключительно как направление досудебной претензии. Считаем, что такая мера позволит разгрузить суды, что в свою очередь благоприятно скажется на скорости и ка-

¹ Пассажиры лайнера Carnival Triumph подали в суд на круизную компанию. – URL: <https://www.interfax.ru/world/291827> (дата обращения: 05.08.2021).

² Статья 12 Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования

споров с участием посредника (процедуре медиации)» (последняя редакция).

³ Какие омбудсмены есть в России. – URL: <https://www.kommersant.ru/doc/1897504> (дата обращения: 03.08.2021).

честве осуществления правосудия в России. Подобные изменения могут быть внесены в Гражданский процессуальный кодекс РФ в рамках судебной реформы, что также снизит избыточные нагрузки на суды.

3. Популяризировать процедуру медиации в России.

4. Внести поправки в Кодекс торгового мореплавания РФ как в нормативный акт, регламентирующий договор перевозки пассажира морем. Глава XXV КТМ РФ регламентирует претензионный порядок и предъявление исков, однако в случае с пассажирами, основным применимым актом станет Закон «О защите прав потребителей», который не предусматривает иных способов решения конфликтов, кроме предъявления претензии.

5. Изменить часть 6 Закона «О защите прав потребителей», изложить ее в следующей редакции: «При удовлетворении судом требований потребителя, установленных законом, суд взыскивает с изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) за несоблюдение в добровольном порядке удовлетворения требований потребителя штраф в размере 70% от суммы, присужденной судом в пользу потребителя».

На наш взгляд, увеличение штрафа за несоблюдение в добровольном порядке требований туриста положительно скажется на готовности туристских компаний разрешать спор во внесудебном порядке.

В то же время необходимо отметить, что даже при наличии закрепленных в законодательстве многообразных методов внесудебного разрешения спора в первую очередь необходимо желание сторон разрешить конфликт.

При этом туристу не менее важно оценивать соразмерность своих требований реально причиненному ущербу – в противном случае результат от длительного судебного разбирательства может оказаться далеким от ожиданий.

Таким образом, правовое регулирование внесудебного порядка споров носит в России скорее формальный характер – указанный порядок действительно предусмотрен, однако реализуется он чаще всего лишь путем направления досудебной претензии.

Считаем, что отсутствие должного правового регулирования внесудебного порядка разрешения споров с учетом возрастающих с каждым годом показателей российского и мирового туризма, сведет к минимуму результаты от усилий государства, предпринимаемых в целях снижения нагрузки на судебную систему.

Список литературы

5. Голованов Н. М. Примирительные процедуры в гражданском процессе России и зарубежных стран // Международный научно-исследовательский журнал. – 2021. [Электронный ресурс]. – URL: <https://cyberleninka.ru> (дата обращения: 25.08.2021).
6. Избасарова А. Б. Медиация как внесудебной способ урегулирования споров // Научный журнал. – ООО «Олимп», 2021. [Электронный ресурс]. – URL: <https://cyberleninka.ru> (дата обращения: 25.08.2021).
7. Мацарин А. С. Круизный туризм в контексте стратегии развития туризма в РФ на период до 2035 г. // Актуальные проблемы развития сферы услуг : сборник научных трудов / под ред. Ю. В. Долматеня, В. А. Ткачева. – СПб. : Санкт-Петербургский государственный экономический университет, 2019. – С. 211–215.
8. Семёнова Е. Ю., Чиглинцева А. А. Медиативное соглашение: правовая природа и значение // Журнал E-Scio. – 2021. [Электронный ресурс]. – URL: <https://cyberleninka.ru> (обращения: 25.08.2021).
9. Ткач К. Н., Ушаков Е. Ю., Селиванов В. В. Договор морского туризма // Повышение конкурентоспособности социально-экономических систем в условиях трансграничного сотрудничества регионов : сборник статей IV Межрегиональной научно-практической конференции с международным участием. – Ялта : ФГАОУ ВО «Крымский федеральный университет им. В. И. Вернадского», 2017. – С. 244–246.
10. Шмыткова А. В. Круизный туризм. – Ростов-на-Дону : ООО «ДГТУ-Принт», 2017.

Республика Южная Осетия – исторические и политико-правовые основы независимости

А. Ш. Габараев

кандидат политических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин
РЭУ им. Г. В. Плеханова.

Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет им. Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.
E-mail: gabiron@mail.ru

The Republic of South Ossetia -Historical and Political and Legal Foundations of Independence

A. S. Gabaraev

Candidate of Political Sciences, Associate Professor of the Department of Civil Law Disciplines
Plekhanov Russian University of Economics.

Address: Plekhanov Russian University of Economics,
36 Stremyanny per., Moscow, 117997, Russian Federation.
E-mail: gabiron@mail.ru

Аннотация

В статье рассматриваются особенности становления государственности Республики Южная Осетия в контексте международного права и законодательства СССР. Анализируются правовые, политические и исторические аспекты грузино-осетинских взаимоотношений. Предметом настоящей работы стали исторические и политико-правовые аспекты обретения государственного суверенитета народом Южной Осетии в контексте распада Союза Советских Социалистических Республик и коллизии принципов международного права: самоопределения народов (наций) и целостности территории государства. В ходе работы использовались историографические, научно-публицистические материалы отечественных и зарубежных авторов в области политологии, конфликтологии, политической истории, международного права. Исследование строилось на совокупности таких методологических принципов, как системность, историзм, а также научная объективность. В качестве специально-научных методик применялись сравнительно-правовой метод, проблемно-хронологический, формально-юридический. Автором показано, что реперной точкой современной фазы грузино-осетинского конфликта, закончившейся вторжением в Южную Осетию 8 августа 2008 г. грузинской армии, является распад СССР и связанные с этим начавшиеся процессы суверенизации и политизации межэтнических отношений народов постсоветского пространства. В статье обосновывается, что территория Южной Осетии никогда не была частью суверенного грузинского государства, так как грузинские небольшие княжества начали поочередно входить в состав России лишь с 1801 г. уже после присоединения в 1774 г. Осетии к Российской империи. В дальнейшем территория Южной Осетии включалась (против своей воли) в административное пространство Грузии по географическому принципу в рамках территориально-государственного устройства единой страны (Российской империи, СССР, Российской Федерации). Освещены нестандартные политические и правовые вопросы распада СССР, особенности сепаратизма и радикализации Грузинской ССР, в результате которых, по мнению автора, право *de jure* развело Юго-Осетинскую автономию и Грузию еще в рамках Советского Союза. В статье также затронуты проблемные вопросы статуса международных границ независимых государств постсоветского пространства в соответствии с международным правом и принципом *uti possidetis*. Автор резюмирует, что признание ООН государственной территории суверенной Грузии в пределах административных границ бывшей Грузинской ССР, лишено правовых оснований и не соответствует нормам международного права, тогда как провозглашение независимости Республики Южная Осетия произошло в строгом соответствии с нормами международного права и законодательства СССР.

Ключевые слова: территориальная целостность государства, Республика Грузия, право нации на самоопределение, сепаратизм, непризнанные государства, государства, территориальные конфликты.

Abstract

This article discusses the features of the formation of the statehood of the Republic of South Ossetia in the context of international law and the legislation of the USSR. The legal, political and historical aspects of Georgian-Ossetian relations are analyzed. The subject of this work is the historical, political and legal aspects of the acquisition of state sovereignty by the people of South Ossetia in the context of the collapse of the Union of Soviet Socialist Republics and the collision of the principles of international law: the self-determination of peoples (nations) and the integrity of the territory of the state. In the course of the work, historiographic, scientific and journalistic materials of domestic and foreign authors in the field of political science, conflictology, political history, and international law were used. The study was based on a combination of such methodological principles as consistency, historicism, and scientific objectivity. Comparative-legal method, problem-chronological, formal-legal methods were used as special-scientific methods. The author shows that the reference point of the modern phase of the Georgian-Ossetian conflict, which ended with the invasion of South Ossetia on August 8, 2008 by the Georgian army, is the collapse of the USSR and the associated processes of sovereignization and politicization of interethnic relations among the peoples of the post-Soviet space. The article substantiates that the territory of South Ossetia has never been part of the sovereign Georgian state, since the Georgian small principalities began to alternately become part of Russia only in 1801, after Ossetia was annexed to the Russian Empire in 1774. Subsequently, the territory of South Ossetia was included (against their will) in the administrative space of Georgia on a geographical basis within the framework of the territorial-state structure of a single country (the Russian Empire, the USSR, the Russian Federation). Non-standard political and legal issues of the collapse of the USSR, features of separatism and radicalization of the Georgian SSR, as a result of which, in the author's opinion, right de jure divorced the South Ossetian autonomy and Georgia within the framework of the Soviet Union, are covered. The article also touches upon the problematic issues of the status of the international borders of the independent states of the post-Soviet space in accordance with international law and the principle of uti possidetis. The author summarizes that the UN recognition of the state territory of sovereign Georgia, within the administrative boundaries of the former Georgian SSR, is devoid of legal grounds and does not comply with international law, while the declaration of independence of the Republic of South Ossetia took place in strict accordance with the norms of international law and the legislation of the USSR.

Keywords: territorial integrity of the state, Republic of Georgia, the right of the nation to self-determination, separatism, unrecognized states, states, territorial conflicts.

Вторая карабахская война лета 2020 г. вновь актуализировала проблему непризнанных государств постсоветского пространства.

Результаты военной операции азербайджанской армии в Нагорном Карабахе в 2020 г. принципиально изменили военный и геополитический баланс в Закавказье. Обеспечив контроль над спорными территориями, Баку перезагрузил, по сути, политический фрейм региона, показав эффективность концепции жесткой силы, и определил новый (третий) постсоветский миропорядок. Предыдущие параметры региональной архитектоники были связаны с подписанием Бишкекского протокола (1994 г.), положившего конец первой карабахской войне, и признанием государственной независимости бывших грузинских автономий – Южной Осетии и Абхазии¹.

Распад Союза Советских Социалистических Республик (далее – СССР, Советский Союз) ознаменовал не только окончание холодной войны, но

и разрушение биполярного мира, что привело к системным изменениям в архитектонике международных отношений. На волне самоопределения национальных окраин СССР сложные политико-территориальные вопросы зачастую решались путем применения военной силы.

Наиболее драматические формы имеющиеся разногласия приобрели в бывших закавказских республиках, в том числе и Грузинской ССР (далее – ГССР, Грузия, Тбилиси, Грузинская ССР), где в полной мере проявилась коллизия принципов международного права: самоопределения народов (наций) и целостности территории государства.

Грузинская политическая элита не признает законное волеизъявление народов Южной Осетии и Абхазии в обретении самостоятельного политико-правового статуса и даже не хочет слышать о строительстве национальных государственных образований вне новой Грузии. При этом Тбилиси не

¹ Азербайджан стал вторым на постсоветском пространстве государством (после присоединения в 2014 г. Крымского по-

луострова к Российской Федерации России), продвинувшимся по пути восстановления утраченной территориальной целостности.

оставляет надежды на возвращение Южной Осетии и Абхазии в политическое лоно грузинского государства, в том числе и силовыми методами.

В свою очередь Россия справедливо считает, что провозглашение и признание независимости бывших грузинских автономий отражает объективно сложившиеся обстоятельства и не может быть пересмотрено.

Ретроспектива вопроса показывает, что с момента присоединения к России в 1774 г., осетины всегда рассматривали свое национальное развитие в лоне русской цивилизации и составе российского государства.

Можно напомнить, что во второй половине VIII в. состоялось политическое присоединение к России единой Осетии, не разделенной на Север и Юг. Подобное разделение произошло лишь в 1843 г. в рамках административной системы Российской империи, когда территорию Южной Осетии включили в состав Тифлисской губернии с образованием Осетинского округа.

В то же время раздробленные между Ираном и Турцией грузинские небольшие княжества начали входить в состав России поочередно лишь с 1801 г. после присоединения Осетии к России. То есть к моменту присоединения отдельных грузинских княжеств к Российской империи единой Грузии как политико-территориального образования не существовало в принципе, тем более территориально-целостной (курсив мой. – А. Г.) [2].

Как точно заметил историк Владимир Лапин, с принятием в свои владения грузинских княжеств, Россия вместе с этим приняла амбиции и территориальные притязания грузинской знати на земли соседей [5].

С 1918 по 1920 г. южные осетины трижды подверглись акту геноцида со стороны меньшевистской власти Грузии за их законное стремление к национальному самоопределению, которым, кстати, в полной мере воспользовалась сама Грузия, получив независимость от советской России в связи с распадом Российской империи.

После свержения меньшевиков и установления в Грузии власти Советов Южную Осетию волевым путем включили в административно-территориальные границы Грузинской Советской Социалистической Республики, но в условиях и в рамках единого

политико-правового и территориально-государственного поля с северной частью Осетии (СОАССР) и России (РСФСР) в составе СССР.

Таким образом, с 1920 г. и до сегодняшнего дня стремление разделенного на южную и северную часть осетинского народа направлено на воссоединение в составе Российской империи, куда он вошел единым образованием в 1774 г. (курсив мой. – А. Г.).

Реперной точкой современной фазы грузино-осетинского конфликта, закончившейся вторжением в Южную Осетию 8 августа 2008 г. подготовленной натовскими специалистами грузинской армии, является распад СССР и связанные с этим начавшиеся процессы суверенизации и политизации межэтнических отношений народов постсоветского пространства.

В этот разрушительный период в едином потоке слились этнонациональные и сепаратистские движения национальных образований СССР, потеря союзным руководством контроля над развернувшимися центробежными процессами и антикоммунистическая, «суверенная» политика ельцинского РСФСР.

В Грузии «парад суверенитетов» возглавил радикальный диссидент-националист Звиад Гамсахурдия, который возвел в ранг государственной доктрины шовинистический лозунг «Грузия – для грузин», что, разумеется, было неприемлемым для ее полиэтнических автономий, которые на тот момент составляли около 35% населения.

На фоне роста радикализации грузинского общества, межэтнической напряженности, дискриминации негрузинского населения, и в первую очередь осетин с абхазами, перспективы существования Южной Осетии в составе «независимой Грузии» стали практически невозможными. Данные обстоятельства во многом предопределили самостоятельный вектор развития народа Южной Осетии вне грузинской государственности.

По мнению грузинской стороны, если в рамках единого централизованного государства СССР внутренние границы союзных образований носили формальный характер, то после распада Советского Союза они приобрели статус международных границ независимых государств в соответствии с международным правом и принципом

uti possidetis, что якобы было закреплено на договорном уровне в Минской, Алма-атинской декларациях¹ и Уставе СНГ².

В связи с этим Тбилиси считает, что, признавая государственную территорию постсоветской суверенной Грузии в рамках административных границ Грузинской ССР, руководители бывших 11 союзных республик (в том числе и России) признали Южную Осетию неотъемлемой частью независимого и суверенного грузинского государства.

Политико-правовая аргументация юго-осетинской стороной исходит из того, что с точки зрения законодательства СССР, Алма-Атинская декларация подписана в нарушении действующего на тот момент общесоюзного законодательства, а именно Закона СССР от 3 апреля 1990 г. № 1409 (далее – Закон СССР № 1409), регламентирующего порядок выхода ее субъектов из состава Советского Союза³, а также итогов Всесоюзного референдума о сохранении СССР, в котором ГССР сепаратистски отказалась участвовать, что превратило его в референдум автономии.

Стремительное нарастание дезинтеграционных процессов подтолкнуло М. С. Горбачева к проведению в марте 1991 г. общесоюзного референдума по вопросу необходимости сохранения единого союзного государства (СССР).

Власти шести из пятнадцати союзных республик, в том числе и Грузии, фактически отказались участвовать в референдуме, на котором более 76% советских граждан (113 512 812 из 148 574 606 человек) высказались за сохранение Советского Союза⁴.

Вместо этого, как и в трех прибалтийских республиках, в Грузии 31 марта 1991 г. организовали проведение своего референдума по восстановле-

нию государственной независимости, согласно соответствующему Акту от 26 мая 1918 г. Результаты этого плебисцита по факту сделали Грузию независимой, так как являлись решением о выходе из Союзного договора.

Что интересно, несколько участков референдума в Тбилиси посетил бывший президент США Ричард Никсон перед своим отлетом в Москву в тот же день.

На момент распада Советского Союза до декабря 1991 г. только СССР являлся субъектом международного права. В результате, проголосовав за сохранение Союза (более 80% голосов), по всем нормам международного права Южная Осетия осталась в составе СССР, тогда как ГССР «голосовала ногами», и, отменив на своей территории тремя пакетными решениями в ноябре 1989 г., в марте и июне 1990 г. действия законов советского времени и Конституции СССР, оказалась вне правового поля СССР (курсив мой. – А. Г.). Это при том, что в Законе СССР № 1409 имелись положения, предусматривающие возможность обретения национального суверенитета любой союзной политико-территориальной единицей. В статье 3 указывалось: «В союзной республике, имеющей в своем составе автономные республики, автономные области и округа, референдум проводится отдельно по каждой автономии. За народами автономных республик и автономных образований сохраняется право на самостоятельное решение вопроса о пребывании в Союзе ССР или в выходящей союзной республике, а также на постановку вопроса о своем государственно-правовом статусе. В союзной республике, на территории которой имеются места компактного проживания национальных групп, составляющих большинство населения данной

¹ Постановление Верховного Совета Российской Федерации от 12 декабря 1991 г. № 2014-1 «О ратификации Соглашения о создании Содружества Независимых Государств» (вместе с Соглашением от 8 декабря 1991 г. «О создании Содружества Независимых Государств», Протоколом от 21.12.1991, «Соглашением о координационных институтах Содружества Независимых Государств», «Протоколом совещания глав независимых государств», решением Совета глав государств Содружества Независимых Государств от 21 декабря 1991 г., «Соглашением о совместных мерах в отношении ядерного оружия», «Алма-Атинской декларацией»). – URL: <http://www.consultant.ru>

² Напомним, что вступление в СНГ Грузии было оформлено решением глав государств от 3 декабря 1993 года, принятым в связи с обращением главы грузинского государства Эдуарда Шеварднадзе от 8 октября 1993 года. 12 августа

2008 года президент Грузии Михаил Саакашвили заявил о выходе страны из СНГ. 18 августа 2009 года завершилась формальная процедура выхода Грузии из СНГ.

³ Закон СССР от 3 апреля 1990 г. «О порядке решения вопросов, связанных с выходом союзной республики из СССР». – URL: <http://www.consultant.ru>. Закон Фактически утратил силу на территории Российской Федерации в связи с принятием Соглашения от 8 декабря 1991 г. «О создании Содружества Независимых Государств», ратифицированного Постановлением Верховного Совета Российской Федерации от 12 декабря 1991 г. № 2014-1.

⁴ Власти этих республик, взявшие курс на отделение от СССР, намеренно саботировали свободное волеизъявление. Тем не менее и на этих территориях были открыты участки для голосования.

местности, при определении итогов референдума результаты голосования по этим местностям учитываются отдельно».

Таким образом, отделяющиеся союзные республики можно было считать конституированными в государства только при консенсусе либо учете интересов всех входящих в них народов и после процедур, обеспечивавших каждому народу на территории союзной республики, заявившей о желании независимости, возможность выбора государственной принадлежности.

В дальнейшем Закон СССР от 3 апреля 1990 г. № 1409-I будет служить правовой основой для признания 26 августа 2018 г. Россией государственной независимости Южной Осетии и Абхазии.

Надо учитывать, что, признавая незаконными все советские законодательные акты, Грузия сама прекратила все государственно-правовые отношения с этой территорией. Как было показано выше, согласно Закону СССР от 3 апреля 1990 г. № 1409-I за народами автономных республик и автономных образований сохранялось право на самостоятельное решение вопроса о пребывании в Союзе ССР или в выходящей союзной республике, а также на постановку вопроса о своем государственно-правовом статусе.

Следовательно, отделяющиеся союзные республики можно было считать новыми государствами только при учете интересов всех входящих в них народов и после процедур, обеспечивающих каждому народу на территории союзной республики возможность выбора государственной принадлежности. Однако эти положения законодательства Грузией соблюдены не были (курсив мой. – А. Г.).

Вследствие вышеуказанных процессов, когда право *de jure* развело Юго-Осетинскую автономную область (Южную Осетию) и Грузинскую ССР (Грузию) еще в рамках Советского Союза, что сделало невозможным в принципе проявление Южной Осетией сепаратизма и нарушение территориальной целостности Грузинской ССР. В результате Южная Осетия как бы выпала из СССР, оказалась в политическом вакууме, хотя в правовом отношении вполне законно оставалась в зоне правовой ответственности государства – продолжателя и правопреемника СССР – Российской Федерации.

В результате сложных политических и правовых процессов распада Советского Союза Юго-Осетинская автономная область оказалась вне всяких административно-государственных образований, что диктовало народу Южной Осетии

необходимость определения своего международно-правового статуса и возможность использовать право нации на самоопределение.

Поскольку ельцинское руководство не соблюдало норм права, в том числе в отношении Южной Осетии, игнорируя правомерность вхождения Южной Осетии в Россию после Всесоюзного референдума 17 марта, 19 января 1992 г. был проведен референдум о независимости РЮО.

В результате на территории бывшей Грузинской ССР наряду с объявившей о независимости Грузии сформировалось еще два государственных образования – Абхазия и Южная Осетия, которые фактически находились в различных юридических и правовых полях, так как Абхазия и Южная Осетия участвовали во всех организационно-правовых мероприятиях, инициированных союзным руководством вплоть до фактического распада СССР. Очевидно, что в этих условиях они не могли быть одновременно в составе другого государства (Грузии).

Кроме того, как было показано выше, территория Южной Осетии никогда не была частью суверенного грузинского государства. Южные осетины включались (против своей воли) в административное пространство Грузии в рамках территориально-государственного устройства единой страны. Например, так было в период Российской империи, когда Южная Осетия в 1843 г. в статусе осетинского округа была включена в состав Тифлисской губернии и имела с Грузией общую метрополию.

Так было и в советский период (с 1922 по 1991 г.), когда Юго-Осетинская автономная область вместе с Грузинской Советской Социалистической республикой входила в состав СССР.

Поэтому, как справедливо отметил в одном из своих телеинтервью, президент России Владимир Путин, при выходе из Союзного договора, все национальные республики СССР должны были остаться с теми территориями, с которыми они в него входили [4].

Перефразируя слова известного российского дипломата В. П. Ступишина относительно статуса Нагорного Карабаха, можно также задать вопрос грузинской стороне: на каких основаниях Грузия игнорирует законные интересы и отрицает национально-государственное образование южных осетин, которое было создано и признано вместе с Грузинской ССР в период и рамках единого советского конституционного строя?

Важно отметить, что советское государственное право указывало на особый правовой статус

территорий автономных областей в части, касающейся того, что их территории наряду с союзной республикой расценивались как исконные национальные территории народов, оформленные в государственно-автономные образования в рамках советской Федерации, целостность которых также должна уважаться. То есть советское законодательство признавало за автономными областями качества субъекта большой федерации, которые имели в Верховном Совете СССР прямых представителей в обход союзных республик, куда, как правило, они бывали включены против своей воли [1].

По словам известного российского политолога и директора Московского центра Карнеги Д. М. Тренина, «С исторической точки зрения Абхазия, Южная Осетия, Приднестровье и Нагорный Карабах – это такие же продукты распада СССР, как Грузия, Молдавия и Азербайджан» [3. – С. 187].

Учитывая, что с точки зрения советского законодательства и международного права сепаратистские действия Грузии по выходу из Союза ССР являются неправомерными, признание Организацией Объединенных Наций государственной территории суверенной Грузии в пределах административных границ бывшей ГССР лишено правовых оснований и не соответствует нормам международного права.

Таким образом, в результате крушения политической системы и распада Советского Союза Южная Осетия оказалась в беспрецедентной политико-правовой ситуации. Перестав быть частью Грузинской ССР (после принятия Верховным Советом Грузии Декларации о государственной независимости 9 апреля 1991 г. и десоветизации

всех органов власти и законодательства, в том числе и решения, в соответствии с которым Южная Осетия стала частью ГССР – декрета от 20 апреля 1922 г. об «Образовании автономной области Южная Осетия», Южная Осетия оставалась частью СССР до 25 декабря 1991 г. – окончательного прекращения его существования.

В результате, выпав из Советского Союза, она оказалась вне всяких государственных образований, имеющих международную правосубъектность – на тот момент Грузия еще не была признана в качестве суверенного государства в пределах административных границ Грузинской ССР.

Желая реализовать законное право на воссоединению со своей северной частью и Россией, в январе 1992 г. Верховный совет Южной Осетии назначил проведение референдума о независимости и воссоединении с Россией, в ходе которого большинство его участников высказались за независимость и присоединение к России.

В связи с отсутствием обратной связи и нежеланием руководства России того времени решать вопросы правопреемства 29 мая 1992 г. Верховный совет Республики провозгласил независимость и создание самостоятельного государства Южная Осетия.

Народу Южной Осетии не пришлось использовать право нации на самоопределение, так как строгое соблюдение правовых процедур и следование нормам советского и международного права органично вывели Южную Осетию в международно-правовое поле в качестве самостоятельного и независимого государства.

Список литературы

1. *Ступишин В.* «Моя миссия в Армении. 1992–1994. Воспоминания первого посла России». – М. : Academia, 2001.
2. *Дзидзоев В. Д.* Осетинская интеграция: сторонники и противники // Вестник Владикавказского научного центра РАН. – 2016. – № 1. – С. 27–32.
3. *Захаров В. А., Арешев А. Г.* Правовые аспекты грузино-абхазского и грузино-осетинского конфликтов // Россия и современный мир. – 2009. – № 1. – С. 180–195.
4. Интервью телекомпании «Россия 1» 22 июня 2020 г. – URL: <https://topwar.ru/172387-putin-schitaet-chno-respubliki-vyходja-iz-sssr-narushili-sojuznyj-dogovor.html>
5. *Ланин В. В.* Курс лекций «История завоевания Кавказа». – URL: <https://arzamas.academy/materials/1544>

Уголовно-правовые меры борьбы с распространением фейковых новостей

А. В. Серебрянникова

доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права и криминологии
МГУ им. М. В. Ломоносова.

Адрес: ФГБОУ ВО «Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова»,
119991, ГСП-1, Москва, Ленинские горы, д. 1, строение 13.
E-mail: serebranna@hotmail.com

С. А. Денисов

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и криминологии
Санкт-Петербургского университета МВД Российской Федерации.

Адрес: ФГКОУ ВО «Санкт-Петербургский университет Министерства
внутренних дел Российской Федерации», 198206, Санкт-Петербург,
улица Летчика Пилутова, д. 1.
E-mail: denisov_61@mail.ru

М. В. Лебедев

аналитик РГУ нефти и газа (НИУ) имени И. М. Губкина.

Адрес: ФГБОУ ВО «Российский государственный университет нефти и газа
(национальный исследовательский университет) имени И. М. Губкина,
119991, Москва, Ленинский проспект, д. 65.
E-mail: 3g4g@mail.ru

Criminal Law Measures to Combat the Spread of Fake News

A. V. Serebrennikova

Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Department of Criminal Law
and Criminology of Lomonosov Moscow State University.

Address: Lomonosov Moscow State University, 1 Leninskie Gory,
Building 13, GSP-1, Moscow, 119991, Russian Federation.
E-mail: serebranna@hotmail.com

S. A. Denisov

Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Criminal Law and Criminology
of Saint Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation.

Address: Saint Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation,
1 Pilyutov Pilot Street, Saint Petersburg, 198206, Russian Federation.
E-mail: denisov_61@mail.ru

M. V. Lebedev

Analyst of Gubkin Russian State University of Oil and Gas (NIU).

Address: Gubkin Russian State University of Oil and Gas (National Research University),
65 Leninsky Prospekt, Moscow, 119991, Russian Federation.
E-mail: 3g4g@mail.ru

Аннотация

Характер распространения коронавируса COVID-19 заставил жителей планеты перейти на режим самоизоляции. В таких реалиях фейковые новости представляют общественную опасность. С повсеместным внедрением Интернета и социальных сетей распространение фейковых новостей превращается в эпидемию.

В последнее время пользователи социальных сетей предпочитают узнавать новости именно по средствам сети Интернет, социальных сетей и различных мессенджеров. Такие новости зачастую распространяются по р2р-модели, от человека к человеку в том или ином мессенджере, путем ретвитов и репостов из одной социальной сети в другую, а их правдивость редко интересует потребителей контента и воспринимается «на веру». Ставшие распространенным медиа явлением так называемые fake-news, интегрированные в контент, воздействуют на сознание граждан, порождая панику, порой заставляют принимать несвойственные в обычной жизни, необдуманные решения. В этой связи законодателем (статьи 207.1 и 207.2 Уголовного кодекса Российской Федерации) были предложены и реализованы мероприятия по пенализации деяний, связанных с распространением фейковых новостей в медиaprостранстве, предполагающие уголовную ответственность за распространение заведомо ложной общественно значимой информации.

Ключевые слова: Российская Федерация, Уголовный кодекс, уголовная ответственность, квалификация, право-применение, коронавирус, пандемия, COVID-19.

Abstract

With the widespread introduction of the Internet and social networks, the spread of fake news is turning into an epidemic. Recently, users of social networks prefer to learn the news through the Internet, social networks and various instant messengers. Such news is often spread through the p2p model, from person to person in one messenger or another, by means of retweets and reposts from one social network to another, and their veracity is rarely of interest to readers and is taken on faith. The so-called fake news integrated into content, which has become a widespread media phenomenon, affects the minds of citizens, causing panic, sometimes forcing them to make rash decisions that are unusual in ordinary life. In this regard, the legislator (Articles 207.1 and 207.2 of the Criminal Code of the Russian Federation) proposed and implemented measures to penalize acts related to the dissemination of fake news in the media space, which imply criminal liability for the dissemination of knowingly false publicly significant information.

Keywords: Russian Federation, Criminal Code, criminal liability, qualification, law enforcement, coronavirus, pandemic, COVID-19.

Российская Федерация, как и все мировое сообщество, переживает исторический этап, ознаменованный борьбой с малоизвестной ранее пандемией коронавируса. Предыдущая эпидемия в масштабах всей Земли была чуть более ста лет назад – так называемая эпидемия испанки (испанский грипп) 1918–1919 гг., унесшая, по разным оценкам, 40–50 млн жизней жителей Земли.

Современная пандемия коронавирусной инфекции оказывает влияние на экономическую, политическую, правовую и социальную жизнь общества. Таким образом, каждый житель планеты, пусть косвенно, но ощутил на себе пагубное влияние коронавируса.

В период, когда единственным источником для большинства граждан являются не только СМИ, но и социальные сети, особую опасность представляют фейковые новости. В связи с событиями 2020 г., связанными с пандемией COVID-19, особо остро обсуждается проблема фейковых новостей.

Можно с высокой долей вероятности утверждать, что каждый пользователь Интернета сталкивается с фейковыми новостями в открытом интернет-пространстве. При современном объеме

интернет-контента средства массовой информации не имеют возможности осуществлять тщательную проверку достоверности публикуемых сведений. В погоне за рейтингом в условиях жесткой конкуренции время на публикацию материала измеряется часами и минутами. При этом фейковые новости выгодно отличаются от рядовых новостей своей яркостью, скандальностью и вместе с тем привлекательностью для адресата.

Так, в 2019 г. группа авторов заметила, что на «сегодняшний момент фейковые новости начинают вытеснять обычные» [3]. И действительно, зачастую сложно отличить фейковую новость от достоверной.

Фейк «fake – подделка, обман, ложь» [5] – новостные материалы, заполняющие ткань медийного пространства, являющиеся либо искаженной вторичной информацией, либо полностью надуманными. Их, как правило, сложно отличить от достоверных новостей.

Фейковые новости в СМИ часто являются следствием профессиональной ошибки, равно как и попустительством редакции, проводящей оценку ма-

териала. Чаще всего такие новости распространяются умышленно для достижения определенных коммерческих целей. Примером фейковых новостей может послужить информация о целебных свойствах корня имбиря, позволяющего полностью излечить больного от коронавируса. Распространение данной новости вызвало небывалый ажиотаж у покупателей и рекордное завышением цен на прилавках ретейлеров, более чем в двадцать раз¹.

Подобным способом был вызван ажиотажный спрос на медикаменты, медицинские маски и продукты питания, сопровождающийся резким повышением цен и распространением паники среди населения.

Фейковые новости в интернет-пространстве являются настоящим злом. В отличие от легальных и разрешенных социальных smm-технологий, фейковая индустрия использует грязные способы [2]. Создатели таких новостей зачастую преследуют определенные корыстные или личные цели.

Теоретическую основу обоснования фейковых новостей составляет пагубность их влияния на общество. Такой феномен требует от исследователей анализа литературы и исторических явлений им предшествующих.

Преднамеренное искажение действительности событий аксиологически может означать только то, что объективно и достоверно предоставленные факты не могут отразить требуемую субъективную реакцию общества на это событие. Подобным образом дело касается в той или иной степени убежденности человека относительно фактов или события, повлиять на которые можно лишь способом предоставления правдивых или ложных сведений. Данную проблему в разное время исследовали такие правоведы, как С. Н. Ильченко, А. П. Суходолов, А. М. Манойло [4], занимающиеся вопросами информационной безопасности. Данные исследования представляют ценность для читателя выработкой авторской классификации фейковых новостей как нового жанра паражурналистики.

Впервые идею о необходимости закрепления четкого определения и методологии понятия «фейковые новости» озвучил представитель российского МИД Максим Буякевич, выступая с докладом 19 июня 2017 г. на конференции ОБСЕ, посвященной свободе СМИ в условиях нестабильности. «Никто из нас толком не попытался определить, что такое fake news, как они отличаются от false information или desinformation» [1].

Пандемия коронавируса породила созвучное информационное поле, названное инфодемией, информационной пандемией, или пандемией фейков, на борьбу с которой из «антикоронавирусного» бюджета ЕС, в который заложено 37 миллиардов евро, часть средств пошла на создание специального веб-сайта по «проверке фактов об эпидемии»². Еврокомиссия также выявила основные способы распространения фейковых новостей. Ими признаны популярный мессенджер WhatsApp, Twitter и Facebook.

«Государственная дума 31 марта 2020 г. приняла поправки об уголовном наказании для граждан за публичное распространение фейков. Новыми мерами предусмотрено лишение свободы на срок до пяти лет»³. Новые статьи УК РФ предусматривают уголовную ответственность за противоправное поведение, связанное с распространением заведомо ложной информации.

Статья 207.1 УК РФ предусматривает уголовную ответственность за публичное распространение заведомо ложной информации об обстоятельствах, представляющих угрозу жизни и безопасности граждан.

К действиям, подпадающим под уголовную ответственность по данной статье, также относят недостоверную информацию «о принимаемых мерах по обеспечению безопасности населения и территорий, приемах и способах защиты от указанных обстоятельств»⁴. Наказываются данные деяния вплоть до трех лет ограничения свободы.

В примечании к данной статье содержится исчерпывающий перечень обстоятельств, представляющих угрозу жизни и безопасности граждан, а

¹ Цена на корень имбиря в России взлетела из-за фейков о его пользе в лечении коронавируса. – URL: <https://medialeaks.ru/news/3003Ins-ginger-stonks/> (дата обращения: 12.04.2020).

² ВОЗ объявила о пандемии фейков. – URL: <https://rg.ru/2020/04/16/voz-obiavila-o-pandemii-fejkov.html> (дата обращения: 16.04.2020).

³ Госдума одобрила уголовное наказание за распространение фейков // Известия.ру. – URL: [https://iz.ru/993655/2020-03-](https://iz.ru/993655/2020-03-31/gosduma-odobrila-ugolovnoe-nakazanie-za-rasprostranenie-feikov)

[31/gosduma-odobrila-ugolovnoe-nakazanie-za-rasprostranenie-feikov](https://iz.ru/993655/2020-03-31/gosduma-odobrila-ugolovnoe-nakazanie-za-rasprostranenie-feikov) (дата обращения: 14 апреля 2020).

⁴ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 7 апреля 2020 г.) (с изм. и доп., вступившими в силу с 12 апреля 2020 г.). – Ст. 207.1. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/9d8a5b6501a01da934c1bbd0ca9b1fd46df76a72/ (дата обращения: 13.04.2020).

именно: обстоятельства «...природного и техногенного характера, чрезвычайные экологические ситуации, в том числе эпидемии, эпизоотии и иные обстоятельства, возникшие в результате аварий, опасных природных явлений, катастроф, стихийных и иных бедствий, повлекшие (могущие повлечь) человеческие жертвы, нанесение ущерба здоровью людей и окружающей природной среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности населения»¹.

Одним из признаков рассматриваемых составов, как уже указывалось выше, являются обстоятельства, представляющие угрозу жизни и безопасности граждан. Анализ перечня обстоятельств показывает, что все они относятся к источникам опасности, при которых возникает состояние крайней необходимости (статья 39 УК РФ). Возможность причинения правомерного вреда третьим лицам при устранении опасности возникает при условии наличия такой опасности. Данное условие определяет временные параметры, в пределах которых причиненный вред будет признан правомерным. Следовательно, время распространения заведомо ложной информации выступает в качестве обязательного, конституитивного признака преступления, предусмотренного статьей 207 прим.

Распространение ложной информации возможно до наступления указанных обстоятельств, во время их развития и после окончания чрезвычайных ситуаций. Представляется, что в смысле рассматриваемого состава уголовно-правовое значение будут иметь только два первых случая. Вместе с тем сочетание состава преступления, предусмотренного статьей 207 прим, с положениями статьи 39 УК РФ чрезвычайно усложняет толкование и применение анализируемой уголовно-правовой нормы.

Так, по состоянию на 13 апреля 2020 г. Следственным комитетом Российской Федерации был возбужден ряд уголовных дел по статье 207.1 УК РФ. Как сообщается на официальном сайте СК РФ, в СКР по Тверской области было возбуждено уголовное дело по статье 207.1 УК РФ. «9 апреля

2020 г. лицо, не обладая информацией об уровне смертности от коронавирусной инфекции (COVID-19), распространило заведомо ложные сведения о том, что в ГБУЗ ТО «Городская клиническая больница № 7» города Твери большая смертность от этого заболевания, в связи с чем выделяется определенное количество мешков для транспортировки тел умерших»².

Другим эпизодом можно выделить возбужденное по статье 207.1 УК РФ уголовное дело по факту публикации 9 апреля 2020 г. статьи в одном из интернет-изданий Новгородской области о том, что «якобы 30 заключенных колонии в поселке Топорок Новгородской области заболели коронавирусной инфекцией»³.

По статье 207.2 УК РФ лицо может быть привлечено к ответственности за публичное распространение заведомо ложной общественно значимой информации, повлекшей тяжкие последствия. Статья предусматривает санкцию вплоть до лишения свободы на срок до трех лет.

В случае, если деяние повлекло за собой смерть по неосторожности, а равно и иные тяжкие последствия, то предусмотрено наказание до пяти лет лишения свободы.

В Воронеже проводится проверка по факту совершения преступления, предусмотренного статьей 207.2 УК РФ. «Воронежский СКР отреагировал на рассылку информации о медиках БСМП № 8, которые якобы работают без средств защиты с зараженными COVID-19»⁴.

С первых дней введения норм в действия появилась критика со стороны правоведов, юристов, адвокатов с указаниями на пробельность правоприменения. Координатор «Правозащиты Открытки» Алексей Прянишников сообщил «Ъ», что в настоящий момент данные нормы не работают в полной мере. Мы видим, что пока людей, которые действительно сеют панику и распространяют недостоверную информацию, ни к чему не привлекают. Это делают с теми, кто пытается описать критичную ситуацию, связанную с распространением коронавируса в России»⁵.

¹ УК РФ от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 7 апреля 2020 г.).

² Следственными органами СК России в разных регионах страны принимаются меры к пресечению распространения недостоверной информации в период сложной эпидемиологической обстановки. – URL: <https://sledcom.ru/news/item/1455351/> (дата обращения: 13.04.2020).

³ Там же.

⁴ Силовики выяснят, откуда появился фейк о заразных медиках из воронежской больницы. – URL: <https://vestivrn.ru/news/2020/04/15/siloviki-vyyasnyat-otkuda-poyavilsya-feik-o-zaraznykh-medikakh-iz-voronezhskoi-bolnicy/> (дата обращения: 14 апреля 2020)

⁵ Коронавирус лечат Уголовным кодексом. В Санкт-Петербурге возбудили первое дело о распространении фейков об

Недостоверность данных, содержащихся в фейковых новостях, обладает признаками сенсационности. Такие данные оказывают глубокое психологическое воздействие на сферу бессознательного, на незащищенную область психики среднестатистического обывателя. Виктимологические особенности обывателя указывают на то, что подобные новости всегда имеют успех у пользователя мессенджеров и интернет-пользователей.

У большинства обывателей имеется устойчивое убеждение в том, что из официальных источников невозможно получить достоверную информацию о происходящих событиях вследствие цензуры и замалчивания. Примером тому могут послужить события 29 февраля 2016 г. – убийство 4-летней девочки Гюльчехры Бобокуловой у станции метро Октябрьское поле, 25 марта 2018 г. – пожар в городе Кемерово в ТЦ «Зимняя вишня» и др.

Наиболее восприимчивые к фейковым новостям – лица старшего поколения – помнят события, происходящие в СССР, например, факт замалчивания трагедии на Чернобыльской АЭС. В этой связи многие пользователи предпочитают находить «достоверные» сведения самостоятельно в открытом интернет-пространстве.

Фейковые новости разнообразны по своему содержанию, назначению. В большинстве своем они несут угрозу и общественную опасность. Введение уголовной ответственности за распространение фейковых новостей неслучайно. Законодатель последовательно шел к этому шагу, а события, разворачивающиеся вокруг пандемии COVID-19, способствовали этому, обострив общественные отношения.

В 2019 г. Федеральным законом от 18 марта 2019 № 31-ФЗ «О внесении изменений в статью 15-3 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» была установлена административная ответственность за распространение фейковых новостей.

Так, за распространение заведомо недостоверной общественно значимой информации в СМИ, создающей реальную угрозу причинения вреда жизни и (или) здоровью граждан, имуществу, угрозу массового нарушения общественного порядка и (или) общественной безопасности либо угрозу создания помех функционированию, влечет наложение административного штрафа со

штрафом до четырехсот тысяч рублей для граждан и со штрафом для юридических лиц до полутора миллионов рублей.

Меры, предпринятые на законодательном уровне являются, на наш взгляд, своевременными и обоснованными. Практика правоприменения покажет все законодательные пробелы в динамике.

Вместе с тем успешная практика вновь принятого закона зависит во многом и от качества новеллы уголовного права [7]. Так, автор указанной статьи к извечным проблемам уголовного права относит отбор ценностей, в безопасности которых заинтересовано все общество. Отметим, что законодатель оперативно среагировал на угрозу пандемии и целым пакетом принял ряд законов, позволяющих привлекать к административной либо уголовной ответственности за распространение фейк ньюс. При этом оперативность принятия новых законов и их высокая казуистичность являются одними из главных тенденций развития современного законодательства.

Не вторгаясь в дискуссию относительно современных тенденций законотворчества в области уголовного права (это отдельный и серьезный вопрос), обратим внимание, что скорость разработки и принятия законов не всегда сопровождается глубиной юридико-технической проработкой отдельных терминов, понятий и признаков самого преступления.

Рассуждая об отборе ценностей в нашем конкретном случае, следует указать на одно важное обстоятельство – высокое значение ценности тех отношений, которые поставлены под охрану силой уголовного закона. Ведь по соседству с рассматриваемыми новеллами особенной частью располагаются опаснейшие преступления террористического характера, а также организация незаконного вооруженного формирования и бандитизм. Однако анализ санкций показывает, что вновь принятые статьи относятся к категории небольшой или средней тяжести. Такое положение среди норм, которые в последние десятилетия определяли характер и направленность уголовной политики России, принижает, по нашему мнению, роль уголовного закона в борьбе с преступностью.

эпидемии. – URL: <https://www.kommersant.ru/doc/4314465> (дата обращения: 14.04.2020).

Список литературы

3. *Буякевич М.* МИД РФ предлагает выработать в ОБСЕ четкое определение понятия «фейковые новости». – URL: <https://tass.ru/politika/4347718> (дата обращения: 3.04.2020).
4. *Клишин М.* Максимальный ретвит: фейк-пропаганда на новом уровне. – URL: <https://www.vedomosti.ru/newspaper/articles/2014/02/12/fejk-propaganda-na-novom-urovne> (дата обращения 08.04.2020).
5. *Красовская Н. Р., Гуляев А. А., Юлина Г. Н.* Фейковые новости как феномен современности // *Власть*. – 2019. – № 4. – С. 79–82.
6. *Манойло А. В.* Фейковые новости как угроза национальной безопасности и инструмент информационного управления // *Вестник Московского университета*. – Серия 12. Политические науки. – 2019. – № 2. – С. 37–45.
7. *Новиков, В. Л.*, *Словарь модных слов от Владимира Новикова (fake, фэйк, фейк)* // *Свободная пресса*, 2013. – URL: <https://svpressa.ru/culture/article/65834/> (дата обращения: 07.04.2020).
8. Следственными органами СК России в разных регионах страны принимаются меры к пресечению распространения недостоверной информации в период сложной эпидемиологической обстановки. <https://sledcom.ru/news/item/1455351/> (дата обращения: 13.04.2020).
9. *Пудовочкин Ю. Е.* Понятие и критерии качества уголовного закона. Российский криминологический взгляд. – 2009. – № 2. – С. 275–279.

Актуальные проблемы защиты исключительных прав на товарные знаки

А. А. Гришин

аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин РЭУ им. Г. В. Плеханова.
Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.
E-mail: grishin.anatoly97@gmail.com

Actual Problems of Protection of Exclusive Rights to Trademarks

A. A. Grishin

Post-Graduate Student of the Department of Civil Law Disciplines of the PRUE.
Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,
Moscow, 117997, Russian Federation.
E-mail: grishin.anatoly97@gmail.com

Аннотация

Защита исключительных прав на товарные знаки в нашей стране – сложная неоднозначная юридическая проблема, судебной практики по которой еще недостаточно ввиду сравнительно недавнего введения норм гражданско-правового регулирования вопросов защиты исключительных прав на товарные знаки в действующее законодательство. В связи с этим решения разных судов могут не только не соответствовать, но и противоречить друг другу. Если даже среди сотрудников судов наблюдаются такие различия в понимании вопросов защиты исключительных прав на товарные знаки, что говорить о рядовых гражданах и представителях юридических лиц. Гражданско-правовое регулирование рассматриваемых вопросов осложняется и ввиду размытости формулировок, принятых в законодательных актах. Разобраться в таких документах без специальной подготовки непросто. Это приводит к тому, что физические и юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, не знают своих прав, обязанностей и не понимают меры ответственности. Соответственно, в момент получения претензии в большинстве случаев юридические и физические лица не понимают сущности совершенного нарушения, а также того, что им следует делать, чтобы разрешить сложившуюся ситуацию. В зарубежной практике данные вопросы рассматриваются достаточно давно и имеют обоснованную систему законодательного регулирования процессов, связанных с защитой исключительных прав на товарные знаки. Чаще всего разного рода злоупотребления совершаются по отношению к общеизвестным товарным знакам. Еще со времен Парижской конвенции, принятой в 1883 г., охрана товарных знаков стала объектом пристального внимания. Эти вопросы затронуты и в Соглашении по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС). Исследователи полагают, что в ближайшем будущем следует ожидать расширения системы охраны товарных знаков и использования более обширных понятий, чем понятие «нарушение прав на товарный знак». В 2006 г. законодательство США было дополнено законом, положения которого позволили владельцам общественных товарных знаков формировать судебные иски для решения вопроса о незаконном использовании товарных знаков, в результате которого размываются, устраняются ассоциации и наносится вред репутации собственника знака. Многие государства ввели в свое законодательство положения о возможности вносить сведения в созданные базы товарных знаков их собственниками, что позволило таможенным органам противодействовать пиратству. Автором дается анализ наработанной судебной практики с целью формирования понимания точки зрения судов на решение сложных вопросов гражданско-правовой защиты исключительных прав на товарные знаки.

Ключевые слова: нормативное регулирование, источник повышенной опасности, системы управления высокоавтоматизированными транспортными средствами, субъекты предпринимательской деятельности, поставщики услуг, опытная эксплуатация, специальная декларация, правовое регулирование, законодательство, юридические лица, тестирование, зарубежный опыт, полномочия органов.

Abstract

The protection of exclusive rights to trademarks in our country is a complex ambiguous legal problem, judicial practice on which is still insufficient due to the relatively recent introduction of the norms of civil law regulation of the protection of exclusive rights to trademarks in the current legislation. The decisions of different courts may not only not correspond, but also contradict each other. Even if there are such differences among the employees of the

courts in understanding the issues of protection of exclusive rights to trademarks, what can we say about ordinary citizens and representatives of legal entities? The civil law regulation of the issues under consideration is also complicated due to the vagueness of the wording adopted in legislative acts. It is not easy to understand these documents without special training. This leads to the fact that individuals and legal entities engaged in entrepreneurial activity do not know their rights, obligations and do not understand the measures of responsibility. Accordingly, at the time of receipt of the claim, in most cases, legal entities and individuals do not understand the essence of the violation committed, as well as what they should do to resolve the situation. In foreign practice, these issues have been considered for a long time and have a well-founded system of legislative regulation of processes related to the protection of exclusive rights to trademarks. Most often, various kinds of abuses are committed in relation to well-known trademarks. Since the time of the Paris Convention, adopted in 1883, the protection of trademarks has been the object of close attention. These issues are also addressed in the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS). The researchers believe that in the near future we should expect the expansion of the trademark protection system and the use of more extensive concepts than the concept of "trademark infringement". In 2006 The US legislation was supplemented by a law, the provisions of which allowed owners of public trademarks to form lawsuits to resolve the issue of illegal use of trademarks, as a result of which associations are eroded, eliminated and the reputation of the owner of the mark is damaged. Many States have introduced into their legislation provisions on the possibility of entering information into the created databases of trademarks by their owners, which allowed customs authorities to counteract piracy. The author analyzes the accumulated judicial practice in order to form an understanding of the courts' point of view on solving complex issues of civil protection of exclusive rights to trademarks of the point of view of the courts on solving complex issues of civil protection of exclusive rights to trademarks.

Keywords: regulatory regulation, source of increased danger, highly automated vehicle control systems, business entities, service providers, trial operation, special declaration, legal regulation, legislation, legal entities, testing, foreign experience, authority powers.

Введение

Правовое регулирование товарных знаков и знаков обслуживания – сравнительно новое направление в гражданско-правовой практике, поэтому вызывает множество вопросов, особенно со стороны людей, не имеющих юридического образования.

Сравнительная новизна опыта разбора дел по защите исключительных прав на товарные знаки, недоработанность законодательства, недостаточное количество высокопрофессиональных специалистов по данным вопросам становятся причиной возникновения множества спорных ситуаций в судебных разбирательствах.

По мере накопления данных о решенных спорах по товарным знакам формируется судебная практика, использование которой в юридической работе не менее важно, чем установленные нормы гражданского законодательства.

В статье использовались данные сложившейся судебной практики по делам, связанным с защитой исключительных прав на товарные знаки. Ниже приведены наиболее яркие и показательные дела, а также анализ возможных последствий принятых решений.

Судебные дела по вопросам защиты исключительных прав на товарные знаки и особенности их разрешения

Рассмотрим основные споры по делам о защите исключительных прав на товарные знаки, которые действительно значимы в современной правовой практике.

1. «Охота нашего» против «Охота крепкое». Дело № СИП-102/2019. ООО «Объединенные пивоварни Хейнекен» (далее – ОПХ) производит пиво «Охота крепкое». Общество также имеет право на соответствующий товарный знак, регистрация которого была проведена в 1998 г. В 2015 г. компании «Афанасий» и «НикитиН» начали производить медовуху «Охота нашего! Крепкое». Стиль оформления этикетки совпадал со стилем этикетки пива «Охота крепкое».

По результатам рассмотрения дела Судом по интеллектуальным правам было принято решение о наличии средней степени сходства. Верховным судом было указано, что это понятие не позволяет определить, имеется ли сходство для проведения сопоставительного анализа. Так как суды не провели комплексный анализ конкурирующих товарных знаков, коллегией по экономическим спорам было принято решение о пересмотре дела.

2. «Тривиум-XXI» против ФТС России. Дело № А40-241863/2018. В 2018 г. ООО «Тривиум-XXI» обратилось в Федеральную таможенную службу с заявлением о включении в Таможенный реестр объектов интеллектуальной собственности своего товарного знака.

При рассмотрении заявления правообладателя о включении объекта в ТРОИС требуется подтверждение реального нарушения прав, в виде образца товара-нарушителя. Однако в январе 2019 г. экономколлегия Верховного суда указала на отсутствие необходимости предоставления образца, так как это «лишает смысла ТРОИС как средства, способствующего выявлению и оперативному пресечению правонарушений и защите правообладателей».

Возможно, правовая позиция Верховного суда окажет позитивное воздействие на процессы, связанные с защитой интеллектуальной собственности правообладателей. Практика показывает, что необходимость поиска и приобретения контрафактного товара становится усложняющим фактором в процессе включения объекта в ТРОИС. Учитывая новую тенденцию, ожидается, что процесс включения объекта в ТРОИС упростится.

Таким образом, в данном деле Верховный суд пересмотрел привычную позицию таможенной службы о возможности включения товарных знаков в реестр только в случае выявленных фактов неправомерного ввоза товаров, имеющих указанные товарные знаки.

3. OFFPRICE против «Фамилии». Дело № СИП-98/2019. Компанией Familia Trading S.a.r.l. было сформировано заявление в Роспатент, в котором она возражала против возможности предоставить правовую охрану товарному знаку компании OFFPRICE. Familia Trading S.a.r.l. настаивала на том, что регистрация слова off-price (пер. с англ. – со скидкой) в качестве товарного знака создаст препятствия для его свободного использования другими торговыми предприятиями при проведении акций и распродаж.

Суд постановил, что на момент регистрации товарного знака (март 2015 г.) обозначение OFFPRICE не воспринималось людьми как описание для рассматриваемого вида деятельности. В качестве обоснования такого мнения суд считал, что российский потребитель не имеет необходимого уровня знаний в английском языке, а также учел тот факт, что потребители не воспринимают оспариваемое слово в значении «со скидкой» без дополнительных суждений.

Дело OFFPRICE и Familia Trading S.a.r.l. интересно с точки зрения охраны товарного знака не выдуманного слова или словосочетания, а слова, несущего в себе определенный семантический смысл. В случае регистрации подобного товарного знака может возникнуть ситуация, оказывающая воздействие на конкурентную борьбу на определенных рынках, при которой другие участники рынка не будут иметь возможности законно использовать зарегистрированные товарные знаки или сходные с ними обозначения. Юристы утверждают, что такое мнение – это переоценка преюдициальной силы принятого решения, так как рассмотрение каждого спора о товарных знаках уникально и требует учета всех конкретных обстоятельств.

4. LT против LD. Дело № СИП-26/2019. Компания «Петро», правообладатель товарного знака сигарет LD, оспорила действия Роспатента, которым была предоставлена правовая охрана товарному знаку LT, использовавшемуся ООО «Самарин» для реализации электронных сигарет.

Судом по интеллектуальным правам были учтены особенности приобретения товара потребителем. При этом оценка фонетического сходства знаков не производилась; были рассмотрены только их визуальные отличия. В связи с тем что знак LT наносился на электронные сигареты, реализация которых предполагает использование открытых витрин, а не закрытых, как для обычных сигарет, суд отдал предпочтение визуальным различиям товарных знаков в цвете, композиции и общем восприятии графики.

5. Duracell против «Зубра». Дело № А41-59565/2018. Компания «Дюрасэль Баттериз БВБА» имеет право на использование бессловесного товарного знака – форма батарейки, раскрашенная в медно-черные цвета. Схожее изображение на батарейках, но с нанесением своего фирменного наименования, было использовано подмосковной компанией «Зубр ОВК».

Суды двух инстанций постановили, что так как на батарейках компании «Зубр ОВК» изображен логотип «Зубра», то права истца не были нарушены. Суд по интеллектуальным правам указал, что в этом споре необходимо было провести сравнение товарного знака истца и дизайнера батареек ответчика, не учитывая словесные элементы.

Новое рассмотрение дела в Арбитражном суде Московской области ориентировалось в том числе и на результаты проведенного опроса, которые показали, что покупатель мог ошибиться и приоб-

рести батарейки компании «Зубр» вместо желаемых Duracell, вследствие чего судом был признан факт того, что рассматриваемые товарные знаки схожи, несмотря на наличие надписи «Зубр» на оспариваемом знаке.

Судебная практика по делам о защите исключительных прав на объемные товарные знаки неоднозначна, что связано с различным подходом судов к определению сходства объемных товарных знаков. Часть судов сравнивает товарный знак с товаром, другая часть – товары истца и ответчика. Существуют также суды, которые проводят сравнение товарного знака истца и обозначения, используемого в товаре ответчика. Решение спора между компаниями Duracell и «Зубр ОВК» дает понимание того, как разрешать подобные споры в случае их возникновения в будущем.

6. «Свинка Пеппа» против контрафакта. Дело № А40-156970/2019. В российской судебной системе определенный объем рассматриваемых дел по товарным знакам приходится на долю исков о защите произведений и их отдельных элементов (персонажей). В большинстве случаев – это иски с минимальными суммами компенсаций – от 10 000 до 50 000 рублей за одно нарушение.

В судебной практике стали встречаться иски с требованием больших сумм, которые рассчитываются как двукратная стоимость права использования товарного знака (или персонажа) или как двукратная стоимость оспариваемого товара.

Одно из дел, в котором обладателю права на использование образа Свинки Пеппы, популярного мультипликационного персонажа, удалось взыскать около 33 млн рублей компенсации с компании, производившей конструкторы «Домик Свинки». Доказать нарушение удалось с помощью социологического опроса, который показал, что опрошенные узнают персонажа с упаковки конструктора «Домик Свинки» как известного персонажа Свинку Пеппу. Компенсацию по этому делу можно считать рекордной.

7. Mobiba против «Мобибы». Дело № А45-5897/2018. Правообладатель товарного знака Mobiba обратился в суд с иском к компании «Терма». Истец отметил использование ответчиком слова «мобиба» в коде сайта, в рекламных объявлениях, а также в ключевых словах для «Яндекс.Директа».

Суд по интеллектуальным правам выразил свое согласие с мнением о незаконности использования товарного знака на основании того, что

такие действия относятся к инструментам поисковой оптимизации.

Данное дело представляет интерес в связи с тем, что в настоящее время Верховный суд проявляет некоторую осторожность в признании подобных нарушений. Например, в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» отражена позиция об отсутствии нарушения в действиях, связанных с использованием знака в ключевых словах. При этом отмечено, что в некоторых случаях такие действия могут быть приравнены к недобросовестной конкуренции.

Существует вероятность, что отсутствие системного подхода к рассмотрению подобных вопросов может повлечь увеличение количества противоречивых решений в судебной практике, в которых некоторые способы продвижения и рекламы будут считаться законными, а другие – нет.

8. «Афиша» против МТС и «Яндекса». ООО «Компания Афиша» имеет право использовать серию товарных знаков, зарегистрированных до даты приоритета товарного знака «Яндекс. Афиша», в которых используется слово «афиша», в отношении однородных товаров и услуг. Например, компания имеет право использовать товарные знаки «Афиша», «Пикник «Афиши», «Афиша – Еда», «АФИША.RU», «Мобильная «Афиша», «Афиша Daily» и др. Палатой по патентным спорам было принято решение о частичной недействительности предоставленной правовой охраны товарным знакам «МТС.Афиша» и «Яндекс. Афиша». Так как в основе знака лежит использование общепринятого и общеупотребляемого слова, есть вероятность изменения дальнейшей практики защиты товарных знаков, составленных с использованием общеупотребляемых слов.

В случае развития аналогичной практики похожие требования могут лечь в основу недобросовестного поведения лиц, имеющих право использования товарных знаков, составленных с применением общеупотребляемых слов, а это может негативно сказаться на конкурентной борьбе.

Следует отметить, что Фонд ВЦИОМ провел опрос населения, отчет о котором был представлен 23 декабря 2019 г. Результаты опроса свидетельствуют о том, что большинство опрошенных (87%) ассоциируют слово «афиша» с объявлением о планируемом мероприятии или рекламной вывеской.

По нашему мнению, в современных условиях под афишей многие люди понимают анонс планируемого мероприятия, в том числе и в сети Интернет. Из этого следует, что это слово не обладает различительной способностью по отношению к соответствующим видам деятельности. Однако Роспатент не изъял слово «афиша» из общего объема правовой охраны товарных знаков.

Спор между ООО «Афиша» и ПАО «МТС» и «Яндекс» ожидает своего разрешения в суде. Так, к рассмотрению в СИП назначено сразу четыре иска «Яндекса» о прекращении правовой охраны товарных знаков ООО «Компания Афиша» (дела № СИП-1083/2019, № СИП-42/2020, № СИП-43/2020, № СИП-44/2020), которые были заявлены еще до решения Палаты по

патентным спорам и скорее всего будут оспорены в судебном порядке.

Заключение

Рассмотренная судебная практика дает понимание того, как защищать исключительные права на товарные знаки, какие аргументы использовать в защите, сбор каких документов организовать до начала судебного разбирательства. Кроме того, формируется и понимание того, какие претензии скорее всего останутся неудовлетворенными.

Тем не менее судебная практика еще находится в стадии формирования. Решения судов на настоящий момент разрозненны и не всегда соответствуют друг другу. Поэтому перспективы на положительное решение спора имеет любая претензия в данной сфере.

Список литературы

1. Бубнова О. Ю. Актуальные проблемы защиты прав на товарные знаки // Вестник современных исследований. – 2017. – № 8–1 (11). – С. 87–91.
2. Городов О. А. Коммерческое обозначение как средство индивидуализации предприятия // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. – 2017. – № 9. – С. 2–9.
3. Егоров Я. К. Правовая природа товарного знака // Наука и образование сегодня. – 2018. – № 4 (27). – С. 56–57.
4. Колмыкова А. Д. Защита прав на товарный знак // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2019. – № 11. – С. 230–232.
5. Кузина Е. В. Защита товарных знаков в интернете // Синергия наук. – 2018. – № 19. – С. 1177–1182.
6. Ламбина В. С. Основания, препятствующие регистрации товарных знаков // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина. – 2017. – № 6 (34). – С. 69–75.
7. Матвеев С. В. Основные проблемные вопросы, связанные с регистрацией товарного знака // Известия Чеченского государственного университета. – 2017. – № 3 (7). – С. 132–135.
8. Нефедкина И. В. Специфика субъекта права на коммерческое обозначение // Высшая школа. – 2017. – № 8. – С. 30–31.
9. Романова Е. А. Сущность товарного знака как средства индивидуализации // Научно-методический журнал «Наука и образование: новое время». – 2017. – № 5 (6). – С. 42–43.
10. Смирнов С. А. О некоторых способах совершения преступлений в сфере авторского и смежных прав в сети Интернет // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2016. – № 3 (35). – С. 191–194
11. Тайнишева В. С. Особенности защиты товарного знака, как объекта интеллектуальной собственности // Успехи в химии и химической технологии. – 2017. – Т. 31. – № 15 (196). – С. 41–42.
12. Турских В. В. К вопросу о правах на товарный знак // Аллея науки. – 2017. – Т. 1. – № 10. – С. 708–710.
13. Тюлькин А. А. Содержание объекта, индивидуализируемого коммерческим обозначением // Вестник Пермского университета. Юридические науки. – 2020. – № 1 (23). – С. 226–233.

Требования к публикациям

1. Статья должна обладать определенной новизной, представлять интерес для широкого круга читателей журнала, а также соответствовать требованиям, предъявляемым к научным публикациям.
2. Представляемый материал должен быть оригинальным, не опубликованным ранее в том же виде в других печатных и электронных изданиях.
3. Статья представляется в редакцию в электронном и распечатанном виде в формате Microsoft Word, шрифтом Times New Roman, размер шрифта – 14 пт, межстрочный интервал – 1,5 строки.
Поля: левое – 2,5 см; правое – 1,5 см; верхнее – 2 см; нижнее – 2 см.
Материал статьи, представленный на бумажном носителе, должен соответствовать материалу статьи, представленному в электронном виде. В случае обнаружения расхождений редакция будет ориентироваться на электронный вариант статьи.
4. Материал для публикации в электронном виде должен содержать 3 файла:
 - 1-й файл: текст статьи на русском языке со следующей структурой:
 - а) на первой странице в верхнем правом углу (перед заглавием) необходимо указать Ф. И. О. автора, ученую степень, ученое звание;
 - б) заглавие статьи;
 - в) аннотация – не менее 150 слов – должна включать:
 - предмет исследования;
 - метод или методологию исследования;
 - научную новизну и выводы;
 - г) ключевые слова – не менее 15 слов;
 - д) текст литературы в конце статьи в алфавитном порядке по фамилиям авторов;
 - 2-й файл: текст на английском языке со следующей структурой:
 - а) на первой странице в верхнем правом углу (перед заглавием) необходимо указать Ф. И. О. автора, ученую степень, ученое звание;
 - б) заглавие статьи;
 - в) аннотация – не менее 150 слов – должна включать:
 - предмет исследования;
 - метод или методологию исследования;
 - научную новизну и выводы;
 - в) ключевые слова – не менее 15 слов;
- 3-й файл: сведения об авторе по следующей форме на русском и на английском языке: фамилия, имя, отчество; ученая степень, ученое звание; занимаемая должность; телефон; почтовый адрес; электронный адрес.
5. Объем текста статьи должен составлять не менее 12 страниц, включая таблицы, графический материал, аннотацию и список литературы.
6. Статья должна содержать библиографию (список литературы (других источников), используемой в статье), минимальное количество источников – не менее 5. При добавлении списка использованной литературы необходимо соблюдать правила действующих стандартов.
 - 6.1. В качестве источников, на которые автор ссылается в статье, следует использовать следующие:
 - статьи из периодических изданий;
 - статьи из продолжающегося издания (сборника трудов);
 - материалы конференций;
 - монографии.
 - 6.2. Все источники в списке литературы необходимо группировать по алфавиту фамилий авторов или первых слов заглавий документов.
7. На все нормативно-правовые акты следует ссылаться путем их упоминания в тексте статьи с указанием полного названия и даты утверждения без использования постраничных сносок. В статье допускается использование только внутритекстовых ссылок на источники. Ссылки оформляются в основном тексте статьи путем указания в конце предложения в квадратных скобках порядкового номера упоминаемого источника из списка литературы, а в случае цитаты – и номера страницы цитируемого источника [3. – С. 5].
8. В бумажном варианте статьи должна присутствовать сквозная нумерация страниц.
9. Таблицы в тексте статьи должны иметь заголовки; на каждую таблицу в тексте должна быть ссылка.
10. Иллюстрации должны иметь порядковый номер и название. При написании формул, схем, построении графиков, диаграмм, блок-схем не допускается размер шрифта менее 8.
11. Размер графиков, диаграмм, рисунков не должен превышать по вертикали 21 см, по горизонтали – 13,5 см.
12. Представленные статьи направляются по профилю научного исследования или по тематике рассматриваемого вопроса на рецензию экспертам-ученым и специалистам университета в данной области. Статьи, принятые к публикации, но нуждающиеся в доработке, направляются для внесения необходимых исправлений. После доработки статьи повторно рецензируются, после чего редакционная коллегия принимает решение о возможности публикации.
Не рецензируются научные доклады, заслушанные на съездах, конгрессах, конференциях; информационные сообщения и объявления.