



Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»

Научный журнал

**ЭКОНОМИКА
ПРАВО
ОБЩЕСТВО**

**ECONOMICS
LAW
SOCIETY**

Scientific Journal

Том 7, № 4 (32), 2022

ЭКОНОМИКА ПРАВО ОБЩЕСТВО

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

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 – майор полиции, доктор юридических наук

Алиперов 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 – 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

ECONOMICS LAW SOCIETY

EDITORIAL BOARD

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

Aliev Nazim Talat ogly – 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 – Doctor of Economics, Professor

Guliev Ibragim Said ogly – 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 ogly – 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 ogly – 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 – первый проректор, заведующий кафедрой предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА), доктор юридических наук, профессор

Жаворонкова Наталья Григорьевна – доктор юридических наук, профессор

Зинчук Галина Михайловна – и.о. директора Высшей школы 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 – главный научный сотрудник сектора международного права 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 (GlZ) (German Corporation for International Cooperation GmbH)

Минашкин Виталий Григорьевич – проректор 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 Айтен Инглаб кызы – доктор юридических наук, профессор

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

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 – Vice-rector, Head of the Department of Entrepreneurial and Corporations Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Doctor of Law, Professor

Zhavoronkova Natalya Grigorievna – Doctor of Law, Professor

Zinchuk Galina Mikhailovna – Acting Director of the Higher School of 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 – Chief Researcher of the International Law Sector 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 (GlZ) (German Corporation for International Cooperation GmbH)

Minashkin Vitaly Grigorievich – 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 – Doctor of Law, Professor

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, Doctor of Law

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

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

Свечникова Наталья Викторовна – доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова, кандидат юридических наук, доцент

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 – и.о. директора Высшей школы социально-гуманитарных наук, профессор кафедры истории и философии Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова, доктор исторических наук, профессор

Ragimov Ilgam Mammadgasan oglu – President of the International Association of Lawyers of the Black Sea-Caspian Region Countries, Foreign member of the Russian Academy of Sciences, 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

Svechnikova Natalia Viktorovna – Associate Professor of the Department of Civil Law Disciplines of the Plekhanov Russian University of Economics, Candidate of Law, Associate Professor

Fatyanov 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 – Acting Director of the Higher School of Social Sciences and Humanities, Professor of the Department of History and Philosophy 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: grapravo.kaf@mail.ru,
www.rea.ru
Главный редактор **Р. А. Курбанов**
Заместители главного редактора: **А. М. Беялова,**
К. И. Налетов, Н. В. Свечникова
Ответственный секретарь **М. О. Румянцева**
Редактор **Т. Л. Савельева, Е. Ю. Мамонтова, Л. Г. Итберг**
Оформление обложки **Ю. С. Жигалова**
Подписано в печать 14.12.2022. Формат 60 x 84 1/8.
Печ. л. 16. Усл. печ. л. 14,88. Уч.-изд. л. 14,97.
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.
Tel.: 8 (499) 237-85-02, e-mail: grapravo.kaf@mail.ru,
www.rea.ru
Chief editor **R. A. Kurbanov**
Deputy chief editors: **A. M. Belyalova, K. I. Naletov,**
N. V. Svechnikova
Executive Secretary **M. O. Rumyantseva**
Editor **T. L. Saveleva, E. Yu. Mamontova, L. G. Itberg**
Cover design **Yu. S. Zhigalova**
Signed in print 14.12.2022. Format 60 x 84 1/8.
Printed sheets 16. Conv. sheets 14,88. Publ. sheets 14,97.
Circulation 500. Order
Printed in Plekhanov Russian University of Economics.
36 Stremyanny Lane, 117997, Moscow.

СОДЕРЖАНИЕ

Цифровые технологии и цифровое право	
Курбанов Р. А., Дуванов Н. Ю.	
Правовое регулирование цифровых прав в Японии	7
Шеленговский П. Г.	
Виртуальная и дополненная реальность – современное значение для авторского права	15
Грачева Д. А., Гришин А. А.	
Особенности развития права интеллектуальной собственности в контексте использования искусственного интеллекта	20
Рубцов И. А.	
Практика применения эскроу-сервисов в сфере интернет-торговли	26
Канеева Е. А.	
Особенности заключения договора железнодорожной перевозки грузов в электронной форме	31
Гражданское право	
Сухарева Е. Г.	
Бизнес-акселератор: объект права, субъект права или имущественный комплекс?	36
Семейное право	
Станкевич Г. В., Яблонская А. А.	
Репродуктивные права граждан: содержание и реализация	47
Галазова З. В.	
Семейные права матери и ребенка	53
Глебовский А. Я.	
Добросовестность в судебной практике по имущественным семейным спорам	59
Государство и право	
Махина С. Н., Скокова А. Н.	
О публично-правовых основах работы с обращениями граждан в региональных органах власти: новые форматы и перспективы развития	66
Куповых В. А.	
Системные проблемы оспаривания властных актов – объекты, субъекты и структура	73
Василевич С. Г.	
О некоторых аспектах совершенствования законодательства о защите Отечества по законодательству Российской Федерации и Республики Беларусь	79
Жданов С. П., Кувырченкова Т. В., Скрычев А. М.	
К проблеме терроризма в условиях вооруженного конфликта	85
Уголовный процесс	
Шурухнов Н. Г.	
Факторы, обуславливающие потребность, и специфика правовых оснований взаимодействия следователей, дознавателей с уполномоченными лицами оперативных подразделений ФСИН России	92
Макеева И. В.	
Правила и принципы оценки доказательств в уголовном судопроизводстве	100
Румянцева М. О.	
Проблемы реализации меры пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним	106
Энергетическое право	
Василькова С. В.	
Об исторических этапах развития системы правового регулирования строительства российских энергетических объектов за рубежом	115
Требования к публикациям	127

CONTENTS

Digital Technologies and Digital Law	
Kurbanov R. A., Duvanov N. Yu.	
Legal Regulation of Digital Rights in Japan	7
Kaneeva E. A.	
Features of the Conclusion of the Contract of Railway Transportation of Goods in Electronic Form	15
Shelengovskiy P. G.	
Virtual and Augmented Reality – Modern Meaning for Copyright	20
Gracheva D. A., Grishin A. A.	
Features of the Development of Intellectual Property Rights in the Context of the Use of Artificial Intelligence	26
Rubtsov I. A.	
The Practice of Using Escrow Services in the Field of Internet Commerce	31
Civil law	
Sukhareva E. G.	
Business Accelerator: Object of Law, Subject of Law or Property Complex?	36
Family Law	
Stankevich G. V., Yablonskaya A. A.	
Reproductive Rights of Citizens: Content and Implementation	47
Galazov Z. V.	
Family Rights of Mother and Child	53
Glebovsky Y. A.	
Bona Fides in Judicial Practice in Property Family Disputes	59
State and Law	
Makhina S. N., Skokova A. N.	
On the Public Legal Basis of Working with Citizens' Appeals from Regional Authorities: New Formats and Prospects for Development	66
Kupovykh V. A.	
Systemic Problems of Contesting Power Acts – Objects, Subjects and Structure	73
Vasilevich S. G.	
On Some Aspects of Improving Protection Legislation the Fatherland under the Legislation of the Russian Federation and the Republic of Belarus	79
Zhdanov S. P., Kuvyrchenkova T. V., Skrachev A. M.	
On the problem of Terrorism in the Context of Armed Conflict	85
Criminal Proceedings	
Shurukhnov N. G.	
Factors Determining the Need and the Specifics of the Legal Grounds for the Interaction of Investigators, Interrogators with Authorized Persons of Operational Units of the Federal Penitentiary Service of Russia	92
Makeeva I. V.	
Rules and Principles of Evidence Assessment in Criminal Justice	100
Rumyantseva M. O.	
Problems of Implementing a Preventive Measure of Supervision of a Minor	106
Energy law	
Vasilkova S. V.	
About the Historical Stages of the Development of the System of Legal Regulation of the Construction of Russian Energy Facilities Abroad	115
Requirements to the Publications	127

Правовое регулирование цифровых прав в Японии¹

Р. А. Курбанов

заслуженный юрист Российской Федерации доктор юридических наук,
профессор, заведующий кафедрой 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: Kurbanov.RA@rea.ru

Н. Ю. Дуванов

кандидат юридических наук, старший преподаватель
кафедры гражданско-правовых дисциплин
ФГБОУ ВО «РЭУ им. Г. В. Плеханова».
E-mail: Duvanov.NY@rea.ru

Аннотация

В статье раскрывается правовая природа цифровых прав на основе анализа положения японского национального законодательства и международных доктринальных источников, дана краткая характеристика особенностей правового регулирования цифровых прав в Японии, выявлено соотношение понятий «цифровые права» и «права в цифровой среде». Авторы в ходе исследования используют сочетание диалектического общенаучного метода познания с частнонаучными, характерными для исследования в области юриспруденции: сравнительно-правовым, технико-юридическим, формально-логическим. Новизна исследования обусловлена комплексным подходом к рассмотрению вопроса реализации цифровых прав в различных сферах деятельности. В частности, неотчуждаемые права на защиту персональных данных рассматриваются, помимо прочего, в контексте цифрового здравоохранения, использования виртуальных цифровых платформ, взаимодействия потребителя и предпринимателя в цифровой среде и др. Авторы в ходе исследования затрагивают вопросы режима льготного налогообложения субъектов инвестиционной деятельности, связанной с цифровой трансформацией экономики, а также вопросы создания правовых механизмов обеспечения цифровых прав при обмене и торговле криптоактивами. Результаты исследования могут быть положены в основу выработки предложений по изменению российского законодательства в части реализации и обеспечения цифровых прав (в узком (отраслевом) значении этого термина), а также использованы в целях выявления универсальной сущности цифровых прав и определения механизмов их обеспечения в рамках более детального научного исследования.

Ключевые слова: электронная коммерция, информационная система, криптоактивы, цифровые финансовые активы, утилитарные цифровые права, киберправа, киберсвободы, торговля информационными ресурсами, персональные данные, кибербезопасность, цифровое здравоохранение, цифровая платформа, виртуальные валюты.

Legal Regulation of Digital Rights in Japan

R. A. Kurbanov

Honored Lawyer of the Russian Federation, Doctor of Law, Professor,
Head 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: Kurbanov.RA@rea.ru

¹ Статья подготовлена по результатам исследования, проведенного при финансовой поддержке Российского научного фонда, проект № 22-28-20415.

N. Yu. Duvanov

PhD, Senior Lecturer 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: Duvanov.NY@rea.ru

Abstract

The article reveals the legal nature of digital rights based on the analysis of the provisions of Japanese national legislation and international doctrinal sources, gives a brief description of the features of the legal regulation of digital rights in Japan, reveals the relationship between the concepts of digital rights and rights in the digital environment. In the course of the study, the authors use a combination of dialectical general scientific methods of cognition with private scientific methods characteristic of research in the field of jurisprudence: comparative legal, technical legal, formal logical. The novelty of the study is due to a comprehensive approach to the consideration of the implementation of digital rights in various fields of activity. In particular, the inalienable rights to personal data protection are considered, among other things, in the context of digital healthcare, the use of virtual digital platforms, the interaction of consumers and entrepreneurs in the digital environment, etc. In the course of the study, the authors address the issues of preferential taxation of investment entities related to the digital transformation of the economy, as well as the creation of legal mechanisms to ensure digital rights in the exchange and trade of crypto assets. The results of the study can be used as a basis for developing proposals for changing Russian legislation regarding the implementation and enforcement of digital rights (in the narrow (industry) meaning of this term), as well as used to identify the universal nature of digital rights and determine the mechanisms for their enforcement within the framework of more.

Keywords: e-commerce, information system, crypto assets, digital financial assets, utilitarian digital rights, cyber law, cyber freedom, trade in information resources, personal data, cybersecurity, digital healthcare, digital platform, virtual currencies.

Выявление универсальной сущности прав в цифровом пространстве связано с трудностями, обусловленными прежде всего отраслевым определением содержания цифровых прав в российском законодательстве и отсутствием аналогичного понятия в законодательстве некоторых зарубежных стран, к числу которых относятся и Япония.

Под цифровыми правами в российском гражданском законодательстве понимаются названные в таком качестве в законе обязательственные и иные права, содержание и условия осуществления которых определяются в соответствии с правилами информационной системы, отвечающей установленным законом признакам¹. К ним, в частности, относятся цифровые финансовые активы – денежные требования, возможность осуществления прав по эмиссионным ценным бумагам, права участия в капитале непуб-

личного акционерного общества, право требовать передачи эмиссионных ценных бумаг, которые предусмотрены решением о выпуске цифровых финансовых активов в порядке, установленном федеральным законом, выпуск, учет и обращение которых возможны только путем внесения (изменения) записей в информационную систему на основе распределенного реестра, а также в иные информационные системы².

Наряду с цифровыми финансовыми активами содержание цифровых прав составляют права, возникающие на основании договора о приобретении, заключенного с использованием инвестиционной платформы, в соответствии с правилами Федерального закона «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в

¹ Пункт 1 статьи 141.1 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 25 февраля 2022 г.). – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/8568bf88dfcddf96ec39cede2444c36c998fbde3/

² Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ (ред. от 14 июля 2022 г.) «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». – URL https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_358753/

отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹ (утилитарные цифровые права).

Содержание утилитарных цифровых прав составляют следующие элементы:

- 1) право требовать передачи вещи (вещей);
- 2) право требовать передачи исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и (или) прав использования результатов интеллектуальной деятельности;
- 3) право требовать выполнения работ и (или) оказания услуг.

Закон содержит оговорку, согласно которой утилитарными цифровыми правами не могут являться право требовать имущество, права на которое подлежат государственной регистрации, и (или) право требовать имущество, сделки с которым подлежат государственной регистрации или нотариальному удостоверению².

Между тем отраслевой подход, применяемый российским законодателем к определению понятия цифровых прав, существенно отличается от используемого в международной правовой доктрине.

Как отмечает М. А. Рожкова, изначально для обозначения прав, возникновение которых тесно связано с появлением новых информационных и коммуникационных технологий, обычно употреблялись выражения «интернет-права», «права человека в Интернете (в киберпространстве)», «киберправо и киберсвободы».

Сегодня широкое распространение получил термин «цифровые права» [2]. В результате детального анализа международной правовой доктрины М. А. Рожкова приходит к выводу, что в настоящее время существует двойственный подход к определению сущности цифровых прав. С одной стороны, цифровые права представляют собой новые права человека, а с другой – рассматриваются в качестве условия или средства реализации традиционных прав человека. Вместе с тем, каким бы подходом мы ни руковод-

ствовались, единственным признаваемым критерием отнесения прав к категории цифровых является связь таких прав с новейшими технологиями и цифровой средой, которая «включает в себя информационные и коммуникационные технологии, в том числе Интернет, мобильные и связанные с ними технологии и устройства, а также цифровые сети, банки данных, контент и услуги»³.

Таким образом, под цифровыми правами в контексте международной правовой доктрины следует понимать не только финансовые цифровые активы и утилитарные цифровые права, но и любые другие личные, политические, социально-экономические и культурные права человека, возникающие в результате его взаимодействия с цифровой средой. Очевидно, что такой подход к определению содержания цифровых прав значительно шире, чем тот, который используется российским законодателем.

Сквозь призму обозначенных выше понятий цифровых прав и подходов к определению их содержания постараемся дать краткую характеристику особенностей правового регулирования цифровых прав в Японии.

Технологический прогресс нынешнего века обусловил стремительное развитие электронной коммерции в Японии. Ускорившийся в последнее десятилетие переход товарно-рыночных отношений в цифровое пространство потребовал создания новых правовых технологий защиты прав субъектов указанных отношений. В этих целях органами государственной власти Японии были последовательно внесены изменения в существующие нормативные правовые акты, а также принят ряд новых законодательных документов, основными из которых являются Закон о специальных положениях Гражданского кодекса, касающихся электронных потребительских договоров и электронного уведомления об акцепте (далее – Закон о специальных положениях ГК)⁴; Закон о

¹ Федеральный закон от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ (ред. от 14 июля 2022 г.) «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_330652/// СПС КонсультантПлюс

² Часть 2 статьи 8 Федерального закона от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ (ред. от 14 июля 2022 г.) «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»

³ Рекомендация Комитета министров Совета Европы государствам-членам № CM/Rec (2018) 7 «О соблюдении, защите и осуществлении прав детей в цифровой среде» // Бюллетень Европейского суда по правам человека. – 2018. – № 12. – С. 117.

⁴ Act on Special Provisions to the Civil Code Concerning Electronic Consumer Contracts and Electronic Acceptance Notice (Act No. 95 of June 29, 2001). – URL: <https://www.cas.go.jp/jp/seisaku/hourei/data/ASP.pdf>

специальных коммерческих сделках¹; Закон о регулировании передачи специальной электронной почты².

Закон о специальных коммерческих сделках требует от предпринимателя – субъекта электронной коммерции (далее – предприниматель, если не оговорено иное) уведомлять потребителей о политике отмены (возврата) и запрещает рассылать нежелательную электронную почту. Аналогичный запрет предусмотрен Законом о регулировании передачи специальной электронной почты. Одновременно Закон о специальных положениях ГК запрещает предпринимателю включать в условия предоставления услуг слишком невыгодные (кабальные) условия.

Кроме того, некоторые законы об интеллектуальной собственности применяются к вопросам, связанным с торговлей посредством сети Интернет (Закон об авторском праве, Закон о товарных знаках, Закон о премиях и представлениях, регулирующий вопросы рекламы).

Министерство экономики, торговли и промышленности Японии, как правило, ежегодно публикует на своем сайте Пояснительное руководство по электронной коммерции и торговле информационными ресурсами. Руководство содержит разъяснение по порядку применения положений Гражданского кодекса, Закона о потребительских договорах, Закона о специальных положениях ГК и Закона о специальных коммерческих сделках в условиях осуществления электронной коммерции, включая инструкции по изменению условий предоставления услуг, защите прав несовершеннолетних, а также другим вопросам, связанным с осуществлением торговли посредством сети Интернет.

Безусловно, реализация цифровых прав в сфере электронной коммерции требует от государства надежных гарантий обеспечения защиты персональных данных. Основным правовым актом, определяющим правовой механизм такой

защиты в Японии, является Закон о защите личной информации³.

В 2020 и 2021 гг. в указанный закон были внесены изменения. В частности, были уточнены обязательства предпринимателя по обработке личной информации и надлежащему обращению с ней. Изменения предусматривают запрет на ненадлежащее использование личной информации; обязанность предпринимателя сообщать об утечках персональных данных и уведомлять об этом заинтересованных лиц.

Изменения предусматривают дополнительные права в отношении сохраненных персональных данных, в том числе право лица определять способ раскрытия сохраненных персональных данных, право требовать приостановки использования персональных данных, если произошла их утечка или существует возможность их нецелевого использования и др.

Названные изменения также направлены на усиление защиты интересов лиц в отношении предоставления персональных данных третьим лицам. В частности, они обязывают предпринимателя сообщать такому лицу дополнительную информацию при предоставлении его персональных данных третьим лицам с использованием метода opt-out⁴; подтверждать и регистрировать факты предоставления информации, которая, как ожидается, станет персональными данными только после ее получения третьим лицом и др.; предоставлять информацию о системах защиты персональных данных страны пребывания третьего лица, которому такие данные предоставляются; запрещают предпринимателю предоставлять ненадлежащим образом полученные персональные данные третьим лицам.

Помимо этого, Закон о защите личной информации в новой редакции вводит понятие «псевдонимно обработанная информация» (информация, обработанная способом, не позволяющим идентифицировать личность лица); расширяет сферу экстерриториального применения назван-

¹ Act on Specified Commercial Transactions (Act No. 57 of June 4, 1976). – URL: <https://www.cas.go.jp/jp/seisaku/hourei/data/ASC.pdf>

² Act on Regulation of Transmission of Specified Electronic Mail (Act No. 26 of April 17, 2002). – URL: <https://www.cas.go.jp/jp/seisaku/hourei/data/ACPT.pdf>

³ Act on the Protection of Personal Information (Act No. 57 of 2003). – URL: <https://www.cas.go.jp/jp/seisaku/hourei/data/APPI.pdf>

⁴ Метод opt-out означает предоставление предпринимателем персональных данных клиента третьему лицу после уведомления Комиссии по защите персональной информации без получения согласия клиента и при условии, что предприниматель прекратит такое предоставление по требованию клиента.

ного закона; расширяет и усиливает полномочия Комиссии по защите персональной информации Японии (далее – Комиссия), связанные с обеспечением соблюдения закона и выявлением преступлений в указанной сфере, а также уполномочивает Комиссию раскрывать имена предпринимателей, допустивших нарушения в сфере защиты персональных данных; вносит другие изменения в порядок обработки и использования персональных данных участников электронной коммерции.

Защита персональных данных участников электронной коммерции является одной из форм реализации принципа конфиденциальности осуществления деятельности в цифровом пространстве. Между тем поправки к Закону о защите личной информации ввели в действие новые правила сбора и использования идентификационной информации, такой как файлы cookie, и информации, обмениваемой на DMP-платформах (Data Management Platforms), которые касаются в равной степени коммерческой и некоммерческой деятельности.

В сфере цифрового здравоохранения Японии персональные данные подлежат безусловной защите в соответствии с положениями Закона о защите личной информации. Правовой механизм обеспечения названной защиты запрещает организациям получать конфиденциальные данные без предварительного согласия субъекта данных. Вместе с тем неидентифицированные клинические записи могут использоваться для исследований, если эти данные собираются и обрабатываются администратором баз данных, уполномоченным правительством Японии.

Реализация общих принципов конфиденциальности в сфере электронной коммерции обуславливает необходимость систематического повышения уровня кибербезопасности.

Основной закон о кибербезопасности, принятый в ноябре 2014 г.¹, обеспечивает базовую правовую основу для кибербезопасности в Японии. Помимо прочего, этот закон определяет полномочия органов государственной власти и органов местного самоуправления по повышению уровня кибербезопасности. В частности, он требует от операторов критической информаци-

онной инфраструктуры (например, финансовых учреждений, операторов железных дорог, авиакомпаний и других транспортных операторов, а также поставщиков коммунальных услуг) и операторов сетей (например, операторов телекоммуникационных сетей) самостоятельно, а также совместно с уполномоченными органами государственной и муниципальной власти принимать меры, направленные на повышение кибербезопасности.

Правовые нормы, направленные на борьбу с киберпреступлениями, содержат, помимо упомянутого Основного закона о кибербезопасности, Закон о предотвращении недобросовестной конкуренции, Закон о предотвращении несанкционированного доступа к компьютеру, Закон о защите личной информации и Уголовный кодекс.

Наряду с законами в Японии действуют различные нормативные предписания в сфере управления кибербезопасностью. Например, в отношении финансового сектора Агентство финансовых услуг Японии, компетентный регулятор финансовых учреждений и финтех-компаний, разработало руководство по управлению рисками кибербезопасности. При проведении проверок и мониторинга деятельности банков, операторов финансовых инструментов, поставщиков услуг по обмену криптоактивами и других финансовых учреждений Агентство финансовых услуг Японии опирается на Руководство Центра информационных систем финансовой индустрии по безопасности компьютерных систем для банковских и связанных с ними финансовых учреждений (далее – Руководство ЦИСФ). Руководство ЦИСФ служит для всех участников экономической деятельности в Японии де-факто стандартным руководством по внедрению и эксплуатации финансовых информационных систем. В нем рассматриваются вопросы предотвращения и минимизации сбоев информационных систем в финансовых учреждениях, а также меры безопасности для скорейшего их восстановления (следует отметить, что в последние годы в Японии было несколько случаев крупномасштабной несанкционированной утечки активов клиентов в результате кибератак на поставщиков услуг по обмену криптовалютами).

Министерством экономики, торговли и промышленности разработано Руководство по управлению информационной безопасностью при использовании облачных услуг, которое определяет порядок контроля доступа, резервного копирования и управления сотрудниками облачного

¹ The Basic Act on Cybersecurity (Act No. 104 of November 12, 2014). – URL: <https://www.japaneselawtranslation.go.jp/en/laws/view/3677/en>

провайдера информации, поступающей в его распоряжение и хранящейся на специальных серверах.

При этом каких-либо специальных требований к тому, чтобы серверы баз данных располагались в пределах юрисдикции Японии, национальное законодательство не содержит. Это относится также к сфере финансовых услуг, где нормативные требования, как правило, более строгие, чем в других отраслях. Более того, финансовым учреждениям не запрещено пользоваться услугами облачных провайдеров. Однако, как указано выше, финансовые учреждения в ходе своей деятельности обязаны соблюдать стандарты, предусмотренные законами и руководствами по кибербезопасности, включая Руководство ЦИСФ.

Развитие электронной коммерции в Японии детерминировало необходимость правового регулирования цифровых платформ, используемых предпринимателями для оформления заказов, поставки товаров и услуг, так как по мере роста масштабов и популярности цифровых платформ существенно возросли риски навязывания операторами односторонних изменений пользовательского соглашения и ведения антиконкурентной политики.

В 2020 г. в Японии был принят Закон о повышении прозрачности и справедливости торговли на цифровых платформах, который вступил в силу 1 февраля 2021 г.¹ (далее – Закон). Закон обязывает операторов раскрывать условия использования цифровых платформ и принимать необходимые меры для содействия взаимопониманию продавца и покупателя при совершении цифровых сделок. Закон также имеет экстерриториальное применение, поскольку он распространяется на всех операторов цифровых платформ, предоставляющих услуги на рынке Японии, независимо от их местонахождения.

Закон вводит понятие «специальная цифровая платформа», под которой понимает любые цифровые платформы, требующие особого контроля и регулирования в соответствии с Законом. К ним относятся онлайн-маркеты «бизнес-потребитель» с годовым объемом продаж в Японии не менее 300 млрд японских иен и магазины-

приложения «бизнес-потребитель» с годовым объемом продаж не менее 200 млрд японских иен. Поименный перечень цифровых платформ указанной категории определяет Министерство экономики, торговли и промышленности Японии.

Иностранный оператор цифровых платформ будет подпадать под действие Закона до тех пор, пока он предоставляет услуги на рынке Японии и его продажи потребителям в Японии превышают соответствующий порог.

В соответствии с Законом оператор цифровой платформы с годовым объемом продаж в Японии, превышающим указанный выше порог, обязан уведомить Министерство экономики, торговли и промышленности Японии установленным порядком, после чего ему присваивается статус специальной цифровой платформы.

Предполагается, что особое правовое регулирование деятельности крупных онлайн-маркетов будет способствовать обеспечению реализации цифровых прав как потребителями, так и предпринимателями, использующими цифровые платформы в качестве эффективного средства осуществления бизнеса. Учитывая, что Закон действует всего два года, оценить его практическое значение в настоящий момент представляется весьма затруднительным. Между тем направленность правовых норм Закона свидетельствует о тенденции увеличения роли государства в регулировании сектора электронной коммерции.

Еще одним эффективным государственным инструментом поощрения использования цифрового пространства для реализации гражданских прав выступает особый режим налогообложения. Ранее в Японии не существовало специальных налоговых льгот для цифрового бизнеса, однако принятый парламентом Японии в марте 2021 г. ряд законопроектов предусматривает налоговые льготы для инвестиций в цифровую экономику.

В частности, инвесторы, чьи инвестиции связаны с цифровой трансформацией и сделаны до 31 марта 2023 г., будут иметь право либо на налоговый кредит в размере от трех до пяти процентов, либо на специальную налоговую амортизацию в размере тридцати процентов. Общая стоимость инвестиций, имеющих право на эту льготу, составляет до 30 млрд японских иен.

В контексте рассмотрения особенностей правового регулирования цифровых прав в Японии следует определить правовую природу онлайн-платежей и виртуальных активов. Анализ практи-

¹ The Act on Improving Transparency and Fairness of Digital Platforms (establishment: May 27, 2020; promulgation: June 3, 2020; enforcement: February 1, 2021). – URL: https://www.meti.go.jp/english/policy/mono_info_service/information_economy/digital_platforms/tfdpa.html

ки правоприменения и доктринальных источников позволяет сделать вывод, что в Японии под онлайн-платежами понимаются предоплаченные платежные инструменты и денежные переводы. Исходя из этого к онлайн-платежам в Японии будут применяться Закон о банковской деятельности¹ и Закон о платежных услугах².

Закон о платежных услугах раскрывает понятие «виртуальные валюты». Анализируя положения названного закона, И. Е. Михеева предлагает разделить все виртуальные валюты Японии на два типа:

1. Способные передаваться в цифровом виде приравненные к активам носители стоимости, которые могут использоваться для осуществления платежей за товары и услуги и обмена как на другие виртуальные валюты, так и на фиатные валюты.

2. Способные передаваться в цифровом виде приравненные к активам носители стоимости, которые могут быть обменяны на другие виртуальные активы [1].

Из этого автор делает вывод, что виртуальные деньги (криптовалюты) в Японии имеют двойственную правовую природу: служат средством платежа и одновременно являются товаром, т. е. имуществом.

В целях минимизации рисков недобросовестного использования криптовалют и создания надежных гарантий реализации цифровых прав при обращении виртуальных платежных средств в Японии создана Ассоциация обмена виртуальных валют³ (далее – Ассоциация).

Основной целью деятельности Ассоциации является обеспечение надлежащего и беспрепятственного осуществления бизнеса по обмену криптовалютами и торговле деривативами, связанными с криптовалютами, проводимого членами Ассоциации, а также содействие их надежному развитию и защите пользователей и инвесторов.

Кроме того, Закон о платежных услугах содержит положения, направленные на организацию всестороннего контроля за деятельностью трейдеров криптоактивами. В частности, на таких трейдеров возложены обязанности по предоставлению пользователю информации о комиссионном вознаграждении, содержании договора об обмене криптоактивами, рисках финансовых потерь из-за колебаний в стоимости криптоактивов, адреса офисов, принимающих претензии пользователей, связанных с торговлей криптоактивами и др.

Следует также отметить, что использование виртуальных валют в Японии в настоящее время носит экспериментальный характер, а правовое регулирование указанной деятельности подвергается систематическим изменениям.

Таким образом, проведенное исследование правового регулирования цифровых прав в Японии показало, что в японском национальном законодательстве отсутствует легальное определение понятия цифровых прав. Под данным термином, на наш взгляд, следует понимать весь комплекс личных, политических, социально-экономических и других прав, возникающих в результате взаимодействия субъектов правоотношений в цифровой среде. Динамика развития правового регулирования гражданских прав в цифровой среде обусловлена стремительной цифровой трансформацией экономики Японии и глобализацией мировой экономики в целом. Внедрение социальных нормативных правовых норм, регулирующих взаимодействие субъектов экономической деятельности на виртуальных площадках, является тому убедительным подтверждением.

Вместе с тем данный процесс во многих аспектах носит тестовый характер и требует детального практического и научного осмысления.

¹ Banking Act (Act No. 59 of 1981). – URL: <https://www.fsa.go.jp/en/news/2008/20080627-4/01.pdf>

² Payment Services Act (Act No. 59 of June 24, 2009). – URL: <https://www.japaneselawtranslation.go.jp/en/laws/view/3965>

³ URL: <https://jvcea.or.jp/about/>

Список литературы

1. *Михеева И. Е.* Виртуальные валюты в Японии и меры по предотвращению недобросовестного поведения // Юрист. – 2019. – № 7. – С. 29–35.
2. *Рожкова М. А.* Цифровые права в контексте международного права. 2021. 11 мая. – URL: https://zakon.ru/blog/2021/05/11/cifrovye_prava_v_kontekste_mezhdunarodnogo_prava
3. *Руденко Е. Ю.* К вопросу о понятии цифровых прав как объектов гражданских правоотношений // Гражданское право. – 2021. – № 4. – С. 7–10.
4. *Ситник А. А.* Правовое регулирование и контроль за обращением виртуальных валют в Японии // Юридическая наука в России и Китае. – 2016. – № 1. – С. 130–140.
5. *Шамраев А. В.* Цифровые финансовые активы: международные подходы к регулированию и их влияние на российское право // Банковское право. – 2021. – № 1. – С. 63–75.
6. *Nobuyuki Sato.* Rights in the Digital Age: Japanese Viewpoint. – URL: https://dice.univ-amu.fr/sites/dice.univ-amu.fr/files/article/japon_rights_in_the_digital_age_japan.pdf.
7. *Pink S. W., Litt D. G., Yuko Zaha.* New Regulation of Digital Platforms in Japan. – URL: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=29fdf784-8655-4554-a239-f8de72653c6d>

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2022-4-15-19>

Виртуальная и дополненная реальность – современное значение для авторского права

П. Г. Шеленговский

кандидат юридических наук, доцент,
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: Shelengovskiy.PG@rea.ru

Virtual and Augmented Reality – Modern Meaning for Copyright

P. G. Helengovskiy

PhD in law, Associate Professor,
Associate Professor 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: Shelengovskiy.PG@rea.ru

Аннотация

В данной статье рассмотрены особенности правового регулирования объектов виртуальной и дополненной реальности. Особое внимание уделено аспектам, связанным с защитой авторских прав при работе с виртуальными объектами. Автором отмечается, что в настоящее время технологии развиваются очень быстро. Виртуальная и дополненная реальность стали нашей повседневностью. К сожалению, юридическая наука и законодательство не успевают за реальностью, и проблемы, связанные с защитой авторских прав в виртуальном мире, на данный момент практически никак не урегулированы. В практике уже встречаются споры, связанные с оборотом виртуальных объектов. К ним применяются нормы «реального» законодательства, которые не в полной мере соответствуют специфике виртуального мира и объектов, обращающихся в нем. Это обуславливает необходимость доработки действующего законодательства и внедрения в него норм, касающихся именно виртуальных объектов. В статье рассмотрены особенности виртуальных объектов, показана важность специального регулирования данных объектов и невозможность использования для такого регулирования существующих норм. Также раскрыты методы, которые возможно использовать в действующей обстановке, когда специальные меры регулирования еще не проработаны. Ведь на их разработку уйдет довольно длительное время, в течение которого могут возникать различные проблемы, связанные с использованием виртуальных объектов.

Ключевые слова: виртуальные объекты, виртуальная и дополненная реальность, авторское право, гражданское законодательство, интеллектуальные права.

Abstract

This article discusses the features of the legal regulation of virtual and augmented reality objects. Special attention is paid to aspects related to copyright protection virtual objects. The author notes that current technologies are developing very quickly. Virtual and augmented reality have become our daily routine. Unfortunately, legal science and legislation do not keep up with reality, and copyright protection problems in virtual world have not been practically settled at the moment. In practice, the turnover of virtual objects is subject to disputes. The applicable provisions of "real" legislation do not fully correspond to the specifics of the virtual world and its objects. This makes necessary to reform the current legislation in order to introduce the norms relating specifically to virtual objects. The article discusses the features of virtual objects, shows the importance of special regulation of these objects and the impossibility of using existing norms for such regulation. The methods that can be used in the current situation, when special regulatory measures have not yet been stipulated, are also disclosed. Anyway their development will take quite a long time, where more problems associated with the use of virtual objects can arise.

Keywords: virtual objects, virtual and augmented reality, copyright, civil legislation, intellectual property rights.

Виртуальные объекты – это те нематериальные предметы, которыми наполнен виртуальный мир. В них включена компьютерная программа, целью которой является моделирование данного предмета и создание его внешнего облика.

Виртуальные объекты могут иметь различный вид – они могут копировать реальные предметы или быть представлены только в том виртуальном мире, в котором созданы. Основная характеристика для таких объектов – отсутствие их в объективной реальности, нематериальность. Они представлены только в виртуальном мире. Например, в многопользовательских онлайн-играх. В играх такие объекты являются игровым имуществом, могут быть приобретены или проданы в пределах определенной компьютерной игры [4].

Действующее законодательство не содержит легального определения виртуальных объектов, рассматривая нормы Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»¹, целью которого является непосредственное регулирование отношений, возникающих в информационной среде. Так как виртуальные объекты имеют непосредственную связь с этой средой, следует отметить отсутствие в законе данного определения. Таким образом, это является существенной недоработкой законодателей. Можно сделать предположение о том, что данная недоработка возникла в связи со следующими обстоятельствами:

1) законодатели считают, что виртуальная жизнь имеет высокую значимость и распространение в обществе, поэтому полагают, что нет необходимости законодательно закреплять такие явления в данный период времени;

2) законодатели предполагают, что возможно использовать аналогию, т. е. регулировать виртуальную жизнь по законам, принятым в реальном мире.

Однако оба этих суждения не являются верными в современных условиях. Прежде всего, необходимо понимать, что виртуальные объекты и виртуальная жизнь уже стали частью жизни значительной доли современного населения.

Множество людей активно использует эти понятия и, собственно, сами предметы. Также необходимо отметить наличие значительных отличий между привычными объектами гражданских прав от виртуальных объектов, что затрудняет регулирование виртуальных отношений существующими нормами законодательства. Это обуславливает необходимость в разработке особых правил их регулирования.

Таким образом, виртуальные объекты являются нематериальными предметами, представленными в виртуальных мирах. Их моделирование осуществляется с использованием компьютерных программ, при этом имеется возможность их покупки и продажи на виртуальных рыночных платформах. Однако все это до сих пор не привело к формированию специального законодательства, регламентирующего все эти процессы.

Обратим внимание на положения Гражданского кодекса Российской Федерации². В статье 128 представлены объекты гражданских прав, к которым отнесены вещи, в том числе наличные денежные средства и документарные ценные бумаги, другое имущество, в том числе и имущественные права; результаты работ и оказание услуг; охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации, а также нематериальные блага.

Мнение многих ученых, среди которых важную роль следует отвести В. А. Ершову, С. А. Степанову [3], заключается в том, что представленный перечень следует расценивать в качестве закрытого. Естественно, что в нем нет прямого указания на виртуальные объекты. Однако обратим внимание на возможность косвенного упоминания рассматриваемых объектов и их закрепления как объекта гражданских прав. Это обусловлено и тем, что на настоящий момент понятие «цифровые права» является дискуссионным и до конца не определено. Таким образом, возникает необходимость в формировании понимания того, можно ли отнести виртуальные объекты хоть к какому-либо из представленных в перечне объектов.

Нормы гражданского права относят к объектам гражданских прав в том числе и охраняемые

¹ Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ (ред. от 8 июня 2020 г.) «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2020. – № 17. – Статья 2727.

² См.: Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 49. – Статья 445.

результаты интеллектуальной деятельности, а также интеллектуальную собственность и нематериальные блага. В данном положении содержится отсылка к нормам статьи 1225 ГК Российской Федерации «Охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации», в которой указано, что к результатам интеллектуальной деятельности следует относить компьютерные программы. Именно компьютерная программа является важнейшей характеристикой виртуального объекта. Кроме того, для его создания используют не только программные средства, здесь также привлекаются творческие способности и художественные средства. А значит, появляется возможность использовать и нормы статьи 1225 ГК Российской Федерации, затрагивающие регулирование произведений искусства. Кроме того, на данный момент уже не вызывает споров положение о том, что виртуальный объект есть продукт интеллектуальной деятельности. В его создании принимают участия художники, программисты и другие специалисты. Таким образом, виртуальный объект можно рассматривать в качестве объекта интеллектуальной собственности.

Однако данное мнение оспаривается другими учеными, которые представляют свои доводы против такого подхода.

Например, А. В. Лисаченко [4] считает, что виртуальный объект – это, в первую очередь, ценная вещь. Этот вывод сделан на основе возможности их приобретения и реализации за наличные денежные средства. Исследователь при этом опирается на нормы статьи 128 ГК Российской Федерации, в которой указано, что «Объектами гражданских прав могут быть вещи».

По мнению другого исследования, представленного К. Е. Коганом [2], наиболее приближенным к реальной ситуации является понимание виртуального объекта в качестве предмета, приравняемого к тем объектам, которые уже закреплены в нормативных документах. Он считает, что к таким объектам можно отнести, например, базы данных или компьютерное программное обеспечение. Это приводит к выводу о необходимости использования правовой аналогии для регулирования виртуальных объектов.

Разобравшись с природой виртуальных объектов, представляется необходимым рассмотреть проблему «виртуальной собственности». Большинство пользовательских соглашений, заключаемых со всеми участниками виртуального

мира, содержит положения о том, что виртуальные объекты, которые покупаются и продаются за реальные деньги, являются объектами интеллектуальных прав. Участники используют их на основе передачи неисключительной лицензии, что предусмотрено в статье 1236 ГК Российской Федерации. При такой конструкции пользователь становится лицензиатом, а компания – владелец виртуального мира – лицензиаром. Чаще всего в качестве лицензиара выступает компания, разработавшая многопользовательскую онлайн-игру. Пользовательское соглашение предусматривает передачу прав на использование виртуальных объектов лицензиату. При этом лицензиар сохраняет за собой право выдавать аналогичные лицензии другим людям. На практике при этом происходит продажа и покупка виртуального объекта, хотя в соглашение включены только положения, описывающие уступку прав из лицензионного договора. Но обычные пользователи чаще всего недостаточно юридически грамотны и не могут полностью понимать содержание документа, который они подписали.

Как уже отмечалось ранее, развитие рынка виртуальной и дополненной реальности не стало стимулом для развития специального законодательства. И хотя применяемые в реальности законы не могут полноценно использоваться в виртуальном мире, его регулирование осуществляется в соответствии с нормами того законодательства, которое существует на данный момент. При этом в юридической практике уже встречаются ситуации использования реального законодательства в виртуальной сфере.

В Российской Федерации виртуальный мир как объект интеллектуальной собственности регламентируется нормами различных правовых актов. Среди них отметим Гражданский кодекс, регламентирующий правила и особенности заключения договоров, авторское право на различные элементы виртуальных объектов (например, дизайн, изображение, программное обеспечение), смежные права по отношению к базам данных, а также патентные права по отношению к технологическим решениям [1].

В качестве технологической основы для виртуального мира используется специальное программное обеспечение. Гражданский кодекс относит его к объектам, охраняемым авторским правом. Возникновение авторских прав на программное обеспечение происходит во время его создания. Также правообладатель может зарегистри-

стрировать разработанное программное обеспечение в специальном ведомстве (Роспатенте). На основе полученного документа возможно определить принадлежность программного обеспечения в случае возникновения спорных ситуаций.

Вообще принадлежность прав следует отнести к одним из ключевых юридических вопросов, по которым в судах рассматриваются споры, касающиеся программного обеспечения. Защита прав на разработанное программное обеспечение компаниями-правообладателями осуществляется с помощью тщательной проработки договоров, заключаемых с работниками и контрагентами, и четкого обозначения в них принадлежности прав на созданный продукт с момента создания программного обеспечения. В тех случаях, когда такая работа проведена не была, возможность защитить право на программное обеспечение в суде сводится к минимуму.

Самым известным спором по отношению к виртуальной реальности стало дело ZeniMax против Oculus. Сущность спора заключалась в том, что бывшие сотрудники компании ZeniMax незаконно использовали тот код, права на который принадлежали компании. Работники перешли в компанию Oculus Rift и продолжили использовать тот код, который знали по роду своей работы в предыдущей компании. В результате нарушения авторских прав и соглашения о неразглашении был присужден штраф, который составил 500 млн долларов. Правда, следует отметить, что апелляционная инстанция снизила присужденный штраф вдвое.

В случае разработки программного обеспечения сотрудником компании оформляется переход прав собственности компании. При этом необходимо, чтобы трудовые обязанности этого сотрудника включали в себя работы, связанные с написанием кода. Это может быть указано в трудовом договоре, должностной инструкции или других документах. Кроме того, следует зафиксировать факт, что за использование программного обеспечения, которое он создал, он получил вознаграждение.

Если для разработки привлекались подрядчики, то требуется заключить договор, содержащий четкие положения о заказе разработки, сроках выполнения работ и методах оплаты. Также следует включить положения о том, что результат работы будет находиться в собственности заказчика.

Важным моментом становится заключение соглашений о неразглашении (NDA)¹. Такие соглашения заключаются как с работниками, так и с подрядчиками. Важно своевременно и грамотно оформлять закрывающие документы – акты приема-передачи, содержащие подтверждение создания конкретного продукта и передачи его заказчику. Такие соглашения также являются доказательством в судебном споре по определению принадлежности прав на определенный код.

Виртуальный мир обладает определенной спецификой. Здесь возможно самостоятельное создание, загрузка или приобретение виртуальных объектов пользователями. Рассмотрим вопрос о принадлежности прав в такой ситуации.

Возможны различные способы регулирования отношений между пользователями и компанией-правообладателем. Зачастую используется лицензионный договор, который подписывается через установку пользователем галочки «Я согласен». В онлайн-играх используется модель присоединения к пользовательскому соглашению. В этом случае доступ к программному обеспечению предоставляется через Интернет.

В таких соглашениях обычно указано, что права на весь создаваемый пользователем контент принадлежат компании-разработчику. Кроме того, оговаривается, что пользователь выдает лицензию на использование любого загружаемого им контента. Такие условия в свое соглашение включила, например, компания Niantic Inc., разработчик известной игры Pokemon Go.

Вопросы возникают, когда в виртуальной реальности пользователь использует чужие объекты интеллектуальной собственности. Хороший пример – дело Marvel против NCSoft. Компания Marvel Enterprises подала в суд на NCSoft, разработчика ролевой онлайн-игры «Город героев». Владелец лейбла оспаривал права разработчика на предоставление пользователям инструментов для создания костюмов супергероев, которые, по мнению Marvel, нарушали ее права на товарные знаки. Суд отклонил претензии Marvel, поскольку игроки использовали объекты для личных, а не коммерческих целей.

Важным вопросом являются также способы защиты от ответственности, возникающей в ре-

¹ Смолин А. А., Жданов Д. Д. Системы виртуальной, смешанной и дополненной реальности : учебное пособие. – СПб. : Университет ИТМО, 2018.

зультате незаконных действий пользователей. В случаях, когда контроль действий пользователей со стороны владельца платформы или сервиса не представляется возможным, законодательство предусматривает возможность использования концепции «информационного посредника». Ответственность не возникает в случаях, когда такой посредник доказывает, что с его стороны было сделано все возможное для недопущения нарушений прав третьих лиц. В таких случаях используют технические средства, с помощью которых фильтруется загружаемый пользователь контент. Такие технологии уже используются многими социальными сетями, и это помогает им не нести ответственность за действия, совершенные пользователями.

Итак, специальное законодательство, которое бы регулировало отношения в сфере виртуальной реальности, до сих пор не создано. Однако при этом существуют разработанные механизмы

и инструменты, с помощью которых происходит защита прав компаний-правообладателей и оформление отношений с пользователями.

Таким образом, правовая доктрина и законодательство в настоящее время не содержат единого подхода к пониманию статуса и правовой природы виртуальных объектов в виртуальных мирах. Следует полагать, что такая ситуация связана с тем, что право еще не готово регулировать подобные имущественные конструкции, в которых сочетаются «вещные» признаки с признаками объектов интеллектуальной собственности, отсутствует физическая овеществленность, имеется возможность к обращению только в определенной системе (виртуальном мире). Сама фактическая природа виртуальных объектов и игрового имущества на существующем этапе развития правовой доктрины и законодательной базы не дает возможности единообразно понимать правовую природу виртуальных объектов.

Список литературы

1. *Гринь Е. С., Королева А. Г.* Формирование базовых моделей охраны технологий виртуальной и дополненной реальности в сфере права интеллектуальной собственности // Актуальные проблемы российского права. – 2019. – № 6. – С. 90–97.
2. *Коган К. Е.* К вопросу о правовом режиме виртуальных объектов права интеллектуальной собственности // Актуальные проблемы частноправового регулирования : материалы Международной VI научной конференции молодых ученых (г. Самара, 28–29 апреля 2006 г.). – Самара : Универс-групп. – 2006. – С. 307–309.
3. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (учебно-практический). Части первая, вторая, третья, четвертая (постатейный) / под ред. С. А. Степанова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Проспект, 2009.
4. *Лисаченко А. В.* Право виртуальных миров: новые объекты гражданских прав. – М. : Юрайт, 2015.
5. *Рузакова О. А., Гринь Е. С.* Вопросы защиты интеллектуальной собственности в области технологий виртуальной и дополненной реальности // Вестник Пермского университета. – 2020. – № 49. – С. 502–521.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2022-4-20-25>

Особенности развития права интеллектуальной собственности в контексте использования искусственного интеллекта

Д. А. Грачевааспирант Института законодательства и сравнительного правоведения
при правительстве Российской Федерации.Адрес: ФГНИУ «Институт законодательства и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации»,
117218, Москва, ул. Б. Черемушкинская, д. 34.E-mail: gracheva.dash@yandex.ru**А. А. Гришин**аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин
РЭУ им. Г. В. Плеханова.ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.E-mail: grishin.anatoly97@gmail.com

Features of the Development of Intellectual Property Rights in the Context of the Use of Artificial Intelligence

D. A. GrachevaPost-Graduate Student 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,
34 Cheremushkinskaya Street, 117218, Moscow, Russian Federation.E-mail: gracheva.dash@yandex.ru**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

В статье рассматриваются вопросы, связанные с правовым статусом искусственного интеллекта, в частности правами интеллектуальной собственности на объекты, созданные с его помощью. В настоящее время развитие искусственного интеллекта достигло такого уровня, при котором он в состоянии создавать различные объекты – базы данных, всевозможные разработки и даже произведения искусства. При этом вопрос о правовой защите авторских прав на такие объекты до сих пор не решен. Фактически, действующее российское законодательство не рассматривает возможность признания в качестве автора компьютерной программы искусственный интеллект. В связи с этим возникает вопрос, кто именно будет считаться автором созданного произведения: создатель программы, ее пользователь или же вообще данное произведение не может выступать объектом охраноспособности. Законодательство зарубежных стран, работающих в системе общего права, пришло к выводу о необходимости признания авторства за лицом, создавшим программу. Это спорное решение, однако оно имеет право на существование. Современная юридическая мысль приходит к выводу о необходимости наделения правосубъектностью систем искусственного интеллекта. Такое решение избавит от множества проблем и позволит более четко регулировать процессы, происходящие в современном обществе.

Ключевые слова: машинное обучение, авторские права, смежные права, объекты интеллектуальных прав, правовой статус искусственного интеллекта, объекты искусственного интеллекта, интеграция искусственного интеллекта, ответственность, гражданское законодательство, интеллектуальная собственность, цифровая среда.

Abstract

The article observes the issues related to the legal status of artificial intellect intellectual property rights to objects created with it's help. Currently, the development of artificial intellect has reached a level which lets to create different objects – databases, various developments and even art. At the same time, the issue of legal protection of copyrights to such objects has not yet been resolved. In fact, the current Russian legislation does not consider the possibility to recognize the artificial intellect as the author of the computer program artificial intelligence. In this regard, the question arises who exactly will be considered as the author of the created work: the creator of the program, its user, or in general, this work cannot act as an object of protection. The legislators of foreign common law states have come to the conclusion that it is necessary to recognize the authorship of the creator of the program. This is a debatable solution, but it has a right to exist. Modern legal thought comes to the conclusion that it is necessary to endow systems of artificial intellect with legal personality. Such a solution will let to many problems and will allow to more clear regulation of the procedures taking place in modern society.

Ключевые слова: machine learning, copyrights, related rights, objects of intellectual rights, legal status of artificial intelligence, objects of artificial intelligence, integration of artificial.

Еще со средних веков люди мечтали о том, чтобы создать механическое, искусственное подобие жизни. Сейчас внимание человека направлено на развитие искусственного разума. Несмотря на то что существующие технологии пока не позволяют создать полнофункциональный искусственный интеллект, способный к самосознанию и мышлению, учеными были разработаны системы, способные к самообучению, которые могут решать несложные задачи с высоким уровнем точности.

Искусственный интеллект (ИИ) – принятое в информатике обозначение программных систем, способных моделировать интеллектуальную деятельность человека. Выполняя задачи, ИИ постепенно обучается, используя собранную информацию.

В настоящее время ИИ используют для составления прогнозов или анализа собранных данных. При этом современные системы способны создавать произведения искусства: музыкальные, литературные и изобразительные. В основном их работа сводится к подражанию авторам. Таким образом, на современном этапе развития систем искусственного интеллекта их главное свойство – подражать человеку, так как для обучения систем используются материалы, которые были им созданы.

Современные системы, построенные на основе искусственного интеллекта, обладают крайне высоким креативным потенциалом, который способен если не к замене людей-авторов, то к созданию развлекательного контента. Соответственно, в какой-то момент встанет вопрос о

наличии у систем искусственного интеллекта каких-либо прав, например, на те объекты, которые были ими созданы.

Уже в конце XX в. в законодательства некоторых стран были включены нормы, регламентирующие возникновение прав интеллектуальной собственности на объекты, созданные искусственным интеллектом. Они возникли в результате сотрудничества законодательных органов, экспертов в сфере ИТ и представителей бизнеса.

В свою очередь в российском законодательстве отмечается, что федеральный проект «Нормативное регулирование цифровой среды» предусматривает необходимость урегулирования правоотношений в сфере робототехники и применения технологий искусственного интеллекта. Так, например, поставлен вопрос о том, в каком режиме должны использоваться объекты, созданные искусственным интеллектом.

При этом многие юристы рассматривают данный вопрос в комплексе с более широкой проблемой, а именно: в каком качестве рассматривать искусственный интеллект, каким именно субъектом права он является.

Чем более развивается развлекательная индустрия, тем вопрос о правовом режиме подобных объектов приобретает все большую важность.

В настоящее время все чаще появляется информация о том, что ИИ используется для создания или обработки видео, фотографий, текстов и музыки. Это обуславливает вероятность возникновения практических проблем, кто является автором объектов, созданных искусствен-

ным интеллектом. В связи с этим можно услышать заявления о том, что подобные объекты обладают неохраноспособностью.

Конечно, в настоящее время техническое развитие еще не достигло такого уровня, чтобы подобная проблематика приобрела высокую актуальность. Но перспектива такая существует, поэтому уже сейчас важно сформировать предметную сферу как авторского права, так и того, как в этой системе будут функционировать системы искусственного интеллекта.

В большинстве государств данный вопрос рассматривается одинаково. Например, Закон об авторском праве Великобритании говорит о том, что автор – это лицо, которое использует один или несколько инструментов для того, чтобы достичь поставленную цель.

В основе американского законодательства лежит положение о том, что создать произведение науки или искусства, стать его автором может исключительно человек.

Рассмотрим довольно известное дело *Fiest Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Co., Inc.* – 499 U.S. 340, 111 S. Ct. 1282 (1991)¹. Здесь Верховным судом США было прямо указано на то, что нельзя рассматривать в качестве объекта авторского права объект, который был создан без минимального творческого вклада сознания автора. Так как искусственный интеллект сознанием не обладает, это приводит к выводу о том, что автором может быть назван только человек.

В российском законодательстве в пункте 1 статьи 1228 Гражданского кодекса Российской Федерации прямо указано на то, что в качестве автора произведения можно рассматривать исключительно физическое лицо. Таким образом, буквально трактуя положения статьи 1228 ГК РФ, можно сделать следующий вывод: в качестве автора не может быть признан человек, создавший программу, при участии которой было создано произведение. Это обусловлено тем, что «не признаются авторами результата интеллектуальной деятельности граждане, не внесшие личного творческого вклада в создание такого результата²». Интересны в этом плане соображения А. А. Семеновы: «С учетом этого целесо-

образно было бы признать авторство на работу «умной машины» за лицом, создавшим программу» [5].

В этом аспекте интересно рассмотреть резолюцию Европарламента от 16 февраля 2017 г. о правовом статусе искусственного интеллекта. В ней даны рекомендации, как Европейской комиссии использовать нормы гражданского права по отношению к робототехнике (2015/2013(INL)). Документ предусматривает понимание правового статуса ИИ в качестве специфического, где ИИ представляет собой своеобразное «электронное лицо». В Резолюции особо подчеркивается, что целью ИИ является дополнение возможностей человека, а не его замена. Здесь также указано, что ИИ своим действием либо бездействием не может не только причинить вред человеку, но и даже допустить такую возможность. В связи с этим ИИ полностью подчиняется всем человеческим приказам. Таким образом, происходит фактическое закрепление трех основных законов робототехники, представленных в работе писателя-фантаста Айзека Азимова в рассказе «Хоровод» еще в 1942 г. Данный подход представляется наиболее целесообразным, но он влечет за собой возникновение вопроса о том, какая ответственность лежит на искусственном интеллекте [5].

Этот вопрос поднят и в рассматриваемой Резолюции, в которой отмечается, что искусственный интеллект не может нести ответственность, так как его действия находятся в полной зависимости от операторов (владельцев), т. е. искусственный интеллект представляет собой своеобразный инструмент, с помощью которого достигаются конкретные цели. При этом ответственность ляжет не только на владельца искусственного интеллекта, но и на производителя, если будет выявлено, что нанесение какого-либо ущерба обусловлено технической ошибкой. Однако Резолюция также упоминает тот факт, что повышение автономности искусственного интеллекта снижает возможность рассмотрения его в качестве обычного инструмента. Следовательно, возникает вопрос о возможности самостоятельного несения ответственности искусственного интеллекта за свои действия или бездействия. При этом сделан вывод о том, что имеющийся уровень развития технологий такой возможности не предоставляет. Безусловно, в случае совершенствования технологий юристы снова вернутся к данному вопросу. В настоящее время представляется возможным

¹ Следующий Рембрандт. – URL: www.news.microsoft.com/ru-ru/sleduyushhij-rembrandt

² Часть четвертая гражданского кодекса Российской Федерации // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2006. – № 52. – Ст. 5496.

только предложить некоторые варианты, касающиеся ответственности ИИ.

Вполне рабочей идеей в этом смысле является предложение Г. А. Гаджиева и Е. А. Войнакинс [1]. Его смысл заключается в том, что ответственность ИИ будет лежать в рамках тех средств, которые находятся непосредственно на его счете. Реализация данной идеи возможна, когда при регистрации любого ИИ будет необходимо внесение его владельцем определенной суммы, которая будет собираться в страховом фонде, а в случае возникновения страховых случаев – направляться на его удовлетворение. Таким образом, если ИИ будет признан в качестве самостоятельного субъекта права, он получит возможность трудоустройства, открытия собственного банковского счета и отчисления средств в собственный страховой фонд.

При этом возникнет необходимость в классификации систем ИИ по его творческому потенциалу. Данный потенциал может быть определен с помощью алгоритмов и наборов правил, в соответствии с которыми происходит функционирование системы. В данном случае предусматривается и учет воли создателей системы: чем более высокий уровень свободы дан машине, тем меньше вероятность предсказания финального результата. Соответственно, классифицировать объекты ИИ можно в соответствии с тем, насколько они могут воздействовать на полученный результат. Такая классификация дает четкое понимание того, что только незначительная доля созданных систем может попасть в ту категорию, которая соответствует полному циклу творческого труда, в котором конечный результат предсказать невозможно.

Созданная классификация предусматривает три категории:

1) низкий уровень воздействия на финальный результат. В этом случае возможно косвенное воздействие на полученные результаты. Система ИИ не проявляет никакого машинного творчества. Эта категория включает в себя системы, которые применяются, например, в текстовых редакторах и проверяют текст на наличие ошибок и «кривой» стилистики, в фотокамерах для настройки параметров съемки, в аудио-редакторах с целью шумоподавления;

2) имеет возможность воздействия на финальный результат, но используется исключительно как инструмент по замыслу человека. Может проявлять некоторые признаки машинного

творчества. Однако свобода его ограничена контекстом или незначительным количеством информации, с помощью которой система проводит анализ и обучается. Такие системы используются, например, в графических редакторах для того, чтобы восстановить утраченные фрагменты изображений;

3) непредсказуемость финального результата. В этом случае именно создание результата является целью работы системы искусственного интеллекта. Такие системы являются самообучаемыми. В качестве примера можно привести системы, в основе работы которых лежат эволюционные алгоритмы, а также принцип соревновательности. Безусловно, что с точки зрения авторского права подобные системы являются наиболее интересными. Это связано с тем, что их способность к функционированию хотя и связана с замыслом автора, но полученный результат находится полностью независим от действий человека¹.

Любой объект интеллектуальной собственности, даже самый совершенный, был кем-то создан. В условиях невозможности предвидеть финальный результат изначальные условия были созданы человеком, который программировал, собирал и систематизировал данные для обучения системы, осуществлял техническую поддержку. В системе информационных технологий главный принцип, по которому все работает – «мусор на вход – мусор на выходе». Это значит, что если для обучения системы дать некачественные данные, то и результат останется плачевным. Именно по этой причине ключевое место в авторском праве зарубежных стран, принадлежащих системе общего права, отведено труду человека. До настоящего момента при разрешении споров об авторстве применялась доктрина «в поте лица», в основе которой лежит понимание того, что даже если отсутствует оригинальность, но были затрачены значительные усилия, у создателя произведения имеется право на защиту.

В соответствии с данной концепцией законодательство некоторых стран (например, Великобритании, Новой Зеландии) распространяет нор-

¹ Рузакова О. А. Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами : учебно-практическое пособие для магистров. – М. : Проспект, 2017.

мы авторского права и на те произведения, которые создавались с помощью информационных технологий. При этом авторские права принадлежат тому лицу, которое создало те условия, которые позволили появиться произведению. Этим лицом может являться как создатель программы, так и ее пользователь [2].

По нормам российского законодательства установлена презумпция авторства и творчества. Презумпция авторства установлена статьей 1257 Гражданского кодекса Российской Федерации, в соответствии с которой автором произведения может быть названо лицо, которое указано на оригинальном экземпляре этого произведения. Презумпция творчества установлена указанием на то, что в случае отсутствия новизны, уникальности и оригинальности результата произведение, оно не может расцениваться как созданное с участием творческого труда.

Кроме того, творчество не может существовать без автора, поскольку основа авторского права построена непосредственно вокруг конкретного физического лица, обладающего определенными правами, которые появляются у него по результатам его деятельности. Такие положения полностью противоречат идее о признании искусственного интеллекта правосубъектным, т. е. способным к приобретению прав и обязанностей в результате своих действий. Следует отметить, что эти предложения на данный момент только обсуждаются, поэтому вероятность их отражения в законодательстве в ближайшее время выглядит эфемерной.

Таким образом, действующая нормативная база российского законодательства не только не позволяет дифференцировать человеческое и машинное творчество, но и не допускает возможности появления подобной градации в ближайшее время.

Поскольку к объектам авторских прав относятся произведения науки, литературы и искусства вне зависимости от их достоинства, назначения, а также того, каким именно способом они выражены, в условиях, когда система искусственного интеллекта не может быть признана в качестве автора, созданные им произведения полностью соответствуют установленным требованиям¹.

Исходя из нормы статьи 1257 ГК РФ человек, создавший систему искусственного интеллекта, по воле которого создано произведение, может без проблем указать свое авторство. В этом случае он как автор будет иметь все те права, которые предусмотрены законодательными нормами. В свою очередь решение указать в качестве автора созданного произведения создателя или пользователя системы искусственного интеллекта соответствует тем нормам, которые представлены в законодательстве стран общего права.

В случае более формального рассмотрения проблемы, появляется возможность обсуждения произведения при отсутствии автора. Следует полагать, что подобные произведения являются общественным достоянием в связи с наличием факта их создания при отсутствии автора. При этом лицо, которое создало такое произведение с помощью искусственного разума, может его обнародовать. В связи с этим возникают смежные права, например, право публикации произведения, в соответствии с которым появляется исключительное право на опубликованное произведение и право указывать свое имя на экземплярах такого произведения.

Права лица, опубликовавшего произведение, имеют определенное сходство с авторскими, однако являются чуть более узкими. Например, в отличие от авторских прав, они действуют не 70 лет, а 25. Однако для того чтобы получить экономическую отдачу – прибыль и возврат вложенных средств в создание системы ИИ, этого срока более чем достаточно.

При исключении возможности рассмотрения работы систем искусственного интеллекта в качестве творческой и закрепления в этих условиях порядка возникновения и распределения прав на созданные в результате творческие продукты, можно столкнуться со сложностями полноценного введения результатов работы искусственного интеллекта в гражданский оборот.

В настоящее время для решения спорных ситуаций по отношению к правам на произведения, созданные с использованием систем искусственного интеллекта, существуют только два возможных варианта: указание создателя системы или ее пользователя в качестве автора или признание произведения не охраняющимся авторским правом; осуществление его правомерной публикации, в результате которой появятся соответствующие смежные права.

¹ Право интеллектуальной собственности : учебник / под общ. ред. Л. А. Новоселовой. – М. : Статут, 2018.

Список литературы

1. Гаджиев Г. А., Войниканис Е. А. Может ли робот быть субъектом права (поиск правовых норм для регулирования цифровой экономики)? // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2018. – № 4. – С. 24–48.
2. Коган К. Е. К вопросу о правовом режиме виртуальных объектов права интеллектуальной собственности // Актуальные проблемы частноправового регулирования : материалы Международной VI научной конференции молодых ученых (Самара, 28–29 апреля 2006 г.). – Самара : Универс-групп, 2006. – С. 307–309.
3. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (учебно-практический). Части первая, вторая, третья, четвертая (постатейный). – 2-е изд., перераб. и доп. / под ред. С. А. Степанова. – М. : Проспект : Институт частного права, 2009.
4. Лисаченко А. В. Право виртуальных миров: новые объекты гражданских прав // Российский юридический журнал. – 2014. – № 2 (95). – С. 104–110.
5. Семенова А. А. Я, робот – я, автор: попытка юридического осмысления возможности предоставления авторских прав роботам (сравнительно-правовой анализ в контексте философии и фантастика (статья победителя конкурса IP&IT LAW – 2018) // Е-commerce и взаимосвязанные области (правовое регулирование) : сборник статей / отв. ред. М. А. Рожкова. – М. : Статут, 2019.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2022-4-26-30>

Практика применения эскроу-сервисов в сфере интернет-торговли

И. А. Рубцоваспирант Института законодательства и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации.Адрес: ФГНИУ «Институт законодательства и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации»,
117218, Москва, ул. Б. Черемушкинская, д. 34.
E-mail: iarubtsov@outlook.com

The Practice of Using Escrow Services in the Field of Internet Commerce

I. A. RubtsovPost-Graduate Student 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,
44 B. Cheremushkinskaya Street, 117218, Moscow, Russian Federation.
E-mail: iarubtsov@outlook.com

Аннотация

Ввиду активного развития информационно-телекоммуникационных технологий интернет-торговля с каждым годом увеличивает свои обороты. В связи с этим в данном секторе коммерческой деятельности возникают новые общественные отношения, которые требуют особого рассмотрения и правового регулирования. Одним из малоизученных аспектов интернет-торговли является внедрение сервисов безопасных сделок – эскроу-сервисов, которые широко распространены в западных странах. Автор анализирует положения действующего законодательства, которые определяют правовую природу и понятие «эскроу» как способ обеспечения исполнения обязательств по договору купли-продажи, заключенному дистанционно в Интернете. В статье также рассматриваются некоторые особенности правового регулирования эскроу-сервисов безопасных сделок, которые постепенно обретают популярность среди различных интернет-магазинов в России. Автор приходит к выводу, что эскроу имеет значительные преимущества перед традиционными способами оплаты и может найти широкое применение в различных отраслях, в частности в сфере онлайн рынка.

Ключевые слова: эскроу-счет, безопасные сделки, эскроу-агент, депонент, бенефициар, договор условного депонирования, интернет-магазин, интернет-торговля, электронная коммерция, дистанционная торговля, онлайн-торговля, договор купли-продажи.

Abstract

Due to the active development of information and telecommunication technologies, Internet commerce increases its turnover every year. In this regard, in this sector of commercial activity, new phenomena and social relations arise that require special consideration and legal regulation. One of the little-studied aspects of online commerce is the introduction of secure transaction services – escrow services, which have become highly popular in Western countries. The author analyzes the provisions of the current legislation that define the legal nature and the concept of escrow as a way to ensure the fulfillment of obligations under a sale and purchase agreement concluded remotely on the Internet. The article also discusses some of the features of the legal regulation of secure transactions escrow services, which are gradually gaining popularity among various online stores in Russia. The author comes to the conclusion that escrow has significant advantages over traditional payment methods and can be widely used in various industries, in particular in the online market.

Ключевые слова: escrow account, secure transactions, escrow agent, depositor, beneficiary, escrow agreement, online store, online trade, e-commerce, distance selling, online trading, sales contract.

Специфика договора дистанционной купли-продажи, помимо иных характеристик, заключалась в наличии электронного способа оплаты. Известно, что намерение покупателя приобрести определенный товар, очевидно, всегда является первичным по отношению к моменту его оплаты и получению чека. Это прежде всего связано с тем, что любой потребитель, заказывая товар по Интернету, сначала получает предварительную информацию о предмете договора купли-продажи, в частности, об условиях выполнения обязательств, и только впоследствии оплачивает и получает данный товар [7. – С. 43]. Вместе с тем в российском законодательстве отсутствуют нормы, содержащие прямое указание на то, каким способом и в каком порядке покупатель обязан оплачивать товар, приобретаемый дистанционно, – стороны определяют эти условия договора самостоятельно.

Успешное развитие безопасной розничной торговли в Интернете основывается на правовом обеспечении платежных нововведений, таких как, например, электронные деньги и интернет-платежи. В соответствии с Федеральным законом «О национальной платежной системе» электронными средствами платежа являются средства или способы, позволяющие клиенту оператора по переводу денежных средств составлять, удостоверить и передавать распоряжения в целях перевода денежных средств в рамках применяемых форм безналичных расчетов с использованием информационно-коммуникационных технологий, электронных носителей информации, в том числе платежных карт, а также иных технических устройств [5. – С. 169]. Важно отметить, что состояние современной системы розничных платежей характеризуется довольно резким сокращением доли наличных платежей и активным ростом электронных банковских операций в мировом экономическом пространстве ввиду удобства, прозрачности и быстроты процесса оплаты.

Развитие практики применения эскроу-счетов в гражданско-правовых сделках различного характера непосредственно связано со стремительным ростом и распространением безналичных способов оплаты. Для того чтобы понять, каким именно образом эскроу (условное депонирование) может выступать в качестве способа обеспечения исполнения обязательств в сфере электронной коммерции, необходимо более тщательно рассмотреть определение и правовую природу данного понятия.

Термин *escrow* пришел в российское юридическое поле из стран англосаксонской правовой семьи и переводится с английского как условное депонирование денежной суммы у третьего лица. Депонирование в свою очередь подразумевает внесение, хранение. Ключевая особенность эскроу заключается в том, что данная процедура обеспечивает расчеты по договору и, как правило, используется в случаях вступления двух или более лиц в товарно-денежные отношения, сопровождающиеся передачей денежных средств эскроу-агентом одной стороне после исполнения определенных обязательств в полном объеме в отношении другой стороны. Схематически механизм эскроу во всех ситуациях примерно одинаковый: сначала между покупателем и продавцом по договору возникает обязательство, которое будет обеспечиваться с помощью эскроу-счета. Далее, между продавцом, покупателем и субъектом, выступающим в роли эскроу-агента, заключается соглашение. Покупатель дает поручение своему банку перечислить денежные средства на счет агента, и после зачисления денежные средства блокируются на данном счете. После исполнения обязательства продавцом и при отсутствии у покупателя каких-либо возражений средства зачисляются на счет продавца. В зарубежной практике подобные услуги вправе оказывать банки, юридические организации, специализированные компании, нотариусы, юристы или иные эскроу-агенты. Также в различных юрисдикциях понятие «эскроу» имеет разные формулировки: например, в Дании – это клиентские счета, в Голландии – номинальные счета, а в США – эскроу-счета [1. – С. 69].

В части российского законодательного закрепления эскроу подобная правовая конструкция имеет высокую степень новизны. В Гражданском кодексе Российской Федерации данное понятие впервые появилось в 2014 г., отражаясь в сравнительно небольшом объеме правовых предписаний и статей, которые на практике не могут быть применимы к отрасли интернет-торговли.

Так, в главе 45 ГК РФ условному депонированию (эскроу) посвящено четыре статьи, направленных на закрепление правоотношений между банком, депонентом и бенефициаром. В соответствии со статьей 860.7 ГК РФ банк (эскроу-агент) открывает специальный счет для учета и блокирования денежных средств, полученных от владельца счета (депонента) в целях их передачи

другому лицу (бенефициару) при возникновении оснований, предусмотренных договором между банком, депонентом и бенефициаром. Если иное не предусмотрено договором, закрытие счета эскроу происходит со стороны банка по истечении срока действия или прекращения по иным основаниям договора условного депонирования денежных средств [2. – С. 84].

В настоящее время процедура с созданием эскроу-счета в большинстве случаев связана с приобретением недвижимости, когда в сделке принимают участие три стороны: покупатель, продавец и, собственно, независимый эскроу-агент. В соответствии с нормами ГК РФ банк, контролирующий ход сделки купли-продажи, зачисляет деньги со счета эскроу на счет продавца только после завершения указанных в договоре работ. Вместе с тем важно уточнить, что законодательный порядок использования эскроу, закрепленный в Гражданском кодексе РФ, имеет довольно узкий характер ввиду установления ограничения на то, что только банк может являться эскроу-агентом. В статье 926.1 Кодекса, посвященной договору условного депонирования (эскроу), сказано, что договор эскроу подлежит нотариальному удостоверению, за исключением случаев депонирования безналичных денежных средств и (или) бездокументарных ценных бумаг¹. Иными словами, если в качестве эскроу-агента выступает лицо, которое не является нотариусом, профессиональным участником рынка ценных бумаг, страховой или кредитной организацией, договор эскроу вступит в силу только с момента его нотариального удостоверения.

На практике, в частности в сфере электронной коммерции, данные нормы не могут быть применимы и, бесспорно, требуют более упрощенного регламента заключения договора условного депонирования в этой отрасли рынка. Действительно, при исполнении обязательств, вытекающих из договора купли-продажи, заключенного дистанционным способом, ни продавец, ни покупатель не будут заключать договор счета эскроу в банке, так как это несоразмерно онлайн-покупке товара и тех усилий и времени, которые нужно потратить на подобный процесс по сравнению с изначально предполагающейся быстротой онлайн-сделок.

Фактически, в настоящее время в России эскроу в Интернете никак не регулируется законодательно, но в то же время используется в качестве внутреннего сервиса большим количеством интернет-магазинов, так как является дополнительным условием безопасности платежа и средством обеспечения исполнения обязательств по договору купли-продажи дистанционным способом.

В широком смысле «эскроу-счет» и «эскроу-сервис» являются понятиями, имеющими схожую правовую природу. Эскроу-сервисы предполагают наличие определенного посредника-гаранта между продавцом и покупателем, который зачисляет оплату на счет продавца только в случае, если покупатель получит и проверит товар и у него не возникнет никаких возражений к его качеству. При этом денежные средства автоматически переводятся продавцу по окончании срока защиты сделки, когда покупатель, например, не сообщил о своем получении товара, но претензий не имел. Следовательно, благодаря работе эскроу-сервисов покупатель получает некую гарантию, что ему сразу вернут деньги, если по каким-либо причинам продавец не отправит товар или его содержимое не будет соответствовать заявленным на сайте характеристикам.

Эскроу-сервисы также можно применять для любых торговых сделок, в которых есть определенный риск мошенничества или подлога, не беспокоясь за сохранность денежных средств. Среди ключевых случаев, в которых эскроу-сервисы представляют высокую степень защиты сторон можно выделить получение предоплаты и исчезновение продавца; продажу неликвидных товаров (например, некачественный товар или брак, подлог); прием заказа и исчезновение покупателя, который не заплатил за выполненные услуги или полученный товар; использование подставных лиц (чужие платежные реквизиты, несуществующие юридические лица и пр.) [6. – С. 4]. Подобные ситуации, как показывает международная практика, в большей мере распространены в сферах B2C (business-to-consumer) и C2C (consumer-to-consumer), которые включают в себя доски объявлений, интернет-аукционы, различные тематические торговые площадки, маркетплейсы. Очевидно, что подобные сервисы эскроу становятся наиболее оптимальным и безопасным способом оплаты именно на таких площадках, где имеется первоначальный уровень недоверия между покупателем и продавцом. Следовательно, защищенные сделки

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 5.

предоставляют гарантии каждому субъекту правоотношения: продавец получает условную предоплату, покупатель минимизирует риски недоставки товара или отмены сделки, а эскроу-сервису поступает фиксированный комиссионный процент.

В зарубежной онлайн-практике эскроу сервисы впервые стали активно применяться в конце 2000-х гг. на таких торговых платформах, как eBay и AliExpress. В частности, партнером по защите сделок у eBay является лицензированный онлайн-сервис escrow.com. AliExpress в свою очередь предлагает защиту на своих площадках за счет встроенного авторизованного эскроу-сервиса [4].

В российском интернет-пространстве эскроу-сервисы пока не получили широкого распространения ввиду общей финансовой неграмотности и отсутствия до недавнего времени удобных решений. Однако несмотря на это, на российском рынке подобные механизмы применяются на крупных торговых площадках и маркетплейсах, например, Ozon, Wildberries, Avito, «Юла» и др. Причем сами торговые площадки именуют данную технологию, как сервис безопасных сделок, сервис защищенных сделок или сервис гарантированных расчетов.

Так, сервис безопасных сделок был запущен Яндексом в 2016 г. Он предназначался для совершения защищенных платежей в различных интернет-магазинах. В этом же году Сбербанк представил сервис гарантированных расчетов, который гарантирует продавцу оплату за поставку товара или оказанную услугу, а покупателю – получение товара или услуги должного качества. По мнению старшего вице-президента Сбербанка Светланы Сагайдак, «сервис гарантированных расчетов – простой и удобный способ обезопасить сделку, не тратя времени на посещение банка. Новый сервис дополнил возможности нашего интернет-банка: мы продолжаем развивать платформу онлайн-сервисов Сбербанка, ориентированную на повышение эффективности бизнес-процессов предпринимателей»¹.

Основное отличие эскроу-сервиса от эскроу-счета заключается в том, что такая система не является самостоятельной платежной системой

или счетом, а представляет собой средство обеспечения безопасности покупателя, который в данном случае платит не напрямую продавцу, а эскроу-посреднику. Вместе с тем особых специальных действий от покупателя или продавца, в частности, заключения отдельного договора или заполнения персональных данных, такая система не требует. Эскроу-сервисы, как правило, работают в скрытом режиме таким образом, что покупатель даже не подозревает, что их денежные средства обрабатываются сторонней системой. Схема оплаты товара через эскроу-сервис является максимально упрощенной. Для пользователя оплата товара в данном случае ничем не отличается от обычного процесса оплаты в интернет-магазине. У покупателя есть такая же возможность на свое усмотрение оплатить товар банковской картой или электронными деньгами. Отличие состоит лишь в том, что деньги поступят на счет сервиса-агента, а продавцу придет оповещение о том, что заказ оплачен. Период хранения денег на счете сервиса равен времени доставки товара. Если товар принят покупателем и к нему нет каких-либо вопросов, эскроу-сервис переводит деньги на расчетный счет продавца в день закрытия сделки. Решение позволяет интернет-магазину фактически получить 100%-ную предоплату за товар и застраховать себя от неуплаты со стороны покупателя, в случае если он выполнил свои обязательства. В отличие от предавторизации (блокировки на время, холдирование средств) суммы на карте покупателя, эскроу-сервис не отменит платеж по звонку, как это делается в банках, если получение товара зафиксировано. Таким образом, продавец также защищен от умышленного подлога со стороны покупателя. В случае, если по каким-либо причинам товар оказался с дефектами, а продавец не выходит на связь, то при покупке товара посредством эскроу-сервиса покупателю не нужно тратить время на обращение в полицию и Роспотребнадзор, в отличие от незащищенного метода оплаты. Это связано с тем, что, как правило, авторитетные эскроу-сервисы всегда имеют собственные службы поддержки клиентов и методы урегулирования споров, которыми покупатель может воспользоваться в проблемных ситуациях.

Внедрение эскроу-сервиса в интернет-магазине, особенно небольшом, осуществляющем продажи только через социальные сети, безусловно, позволит привлечь новых покупателей и обеспечит им определенные гарантии, в том что

¹ По информации пресс-службы Сбербанка от 30 сентября 2019 г. – URL: https://www.sberbank.ru/ru/press_center/all/article?newsID=5332493de/

их не обманут и полностью исполняют обязательства в соответствии с условиями договора купли-продажи. Более крупной торговой площадке подобный сервис поможет организовать процесс урегулирования споров и оптимизировать работу с претензиями покупателей.

Важно заметить, что использование внешних эскроу-сервисов подразумевает определенную комиссию, которую магазин платит эскроу-агентам. Как правило, размеры комиссий варьируются от 0,8 до 10% за сделку, что позволяет судить о среднем размере комиссии по всему рынку – около 4–6% за одну транзакцию. При этом эскроу-сервис вправе сам устанавливать механизм оплаты комиссии: ее платит либо продавец, либо покупатель при оформлении заказа. Но крупные магазины обычно берут эту задачу на себя [3. – С. 19].

Проведение сделок посредством эскроу-систем подразумевает согласие обеих сторон, т. е. если одна из сторон изъявляет желание подобным образом защитить покупку, другая должна быть готова ее использовать. Исключение составляют торговые площадки и магазины, где данная функция используется по умолчанию. Если по каким-то причинам продавец против использования подобного механизма, то, очевидно, покупателю следует задуматься о его честности и добросовестности. Практика распространения интернет-торговли подтверждает, что покупатель является менее защищенной стороной по сравнению с продавцом, при этом со стороны покупателей намного меньше случаев мошенничества.

Именно поэтому все большее число частных интернет-магазинов и торговых площадок внедряют в свои системы оплаты товара различные эскроу-сервисы безопасных платежей.

Таким образом, на основании вышеизложенного представляется важным сделать вывод о том, что эскроу – это достаточно новый этап в развитии российской системы расчетов и сделок, в том числе в Интернете, который имеет значительные преимущества перед традиционными способами оплаты и может найти широкое применения в различных отраслях, в частности в сфере онлайн рынка. Связно это с тем, что правовая конструкция условного депонирования основана на обеспечении интересов сторон в исполнении обязательств, которые достигаются путем участия в процессе независимого и надежного третьего лица-посредника – эскроу-агента. Подобный вид защищенной сделки позволит максимально минимизировать риски для всех участников, очищая рынок от недобросовестных игроков. В исследуемой сфере дистанционной купли-продажи в Интернете активно растет число эскроу операций, совершаемых посредством так называемых эскроу-сервисов – сервисов безопасных сделок, защищенных сделок, деятельность которых на данный момент законодательно не регламентирована. Следовательно, прежде всего необходимо ликвидировать данный пробел в отечественном законодательстве с последующим закреплением и определением подобной конструкции в нормативно-правовых актах.

Список литературы

1. Батин В. В. Договор условного депонирования (эскроу) и договор счета эскроу: соотношение обязательств и перспективы существования // Юридическая наука. – 2014. – № 3. – С. 67–69.
2. Дубнова Д. Эскроу-счет в российском праве // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2016. – № 5. – С. 83–84.
3. Князева И. В. Развитие практики применения счетов эскроу в сферах интернет-торговли и туризма // Финансовые рынки и банки. – 2018. – № 4. – С. 78–79.
4. Ковалев Н. С. Использование договора эскроу в мировой практике // Теория и практика современной науки. – 2019. – № 1 (19). – С. 522–525.
5. Коротаева Н. В. Проблемы и перспективы развития в России безналичных розничных платежей // Социально-экономические явления и процессы. – 2012. – № 12 (46). – С. 166–173.
6. Моргачева М. Е. Правовые различия конструкции договора эскроу и его аналог по праву России // История, философия, экономика и право. – 2015. – № 2 (57). – С. 22–27.
7. Чурсина И. Ю. Торгуем на расстоянии // Индивидуальный предприниматель: бухгалтерский учет в налогообложении. – 2008. – № 3.

Особенности заключения договора железнодорожной перевозки грузов в электронной форме

Е. А. Канеева

руководитель юридического направления дирекции по урегулированию убытков
и юридическому обеспечению страхового акционерного общества «ВСК»
Адрес: CAO «ВСК», 440000, Пенза, ул. Московская, д. 125.
E-mail: smogunovalena@gmail.com

Features of the Conclusion of the Contract of Railway Transportation of Goods in Electronic Form

E. A. Kaneeva

Head of the Legal Department of the Directorate for Settlement of Losses
and Legal Support of the Insurance Joint Stock Company «VSK».
Address: Insurance Joint Stock Company « VSK »,
125 Moskovskaya Street, Penza, 440000, Russian Federation.
E-mail: smogunovalena@gmail.com

Аннотация

В статье затрагивается проблема внедрения информационных технологий в договорную составляющую железнодорожных перевозок грузов. Автором было установлено, что грузоперевозочный договор совершается в простой письменной форме и может иметь электронное выражение. Актуальность темы исследования определяется тем, что в настоящее время не имеется законодательно установленных форм для подобного рода сделок с использованием смарт-контрактов. В работе рассмотрен как положительный, так и отрицательный эффект от использования систем электронного обмена данными на цифровой платформе с использованием блокчейн-технологий в заключении электронных договоров на железнодорожном транспорте. Предметом исследования явились нормы гражданского законодательства Российской Федерации, материалы правовой литературы в области грузоперевозок и цифровых правоотношений между соответствующими субъектами. Методологическую основу исследования составили исторический метод (развитие автоматизированной логистической системы на железнодорожном транспорте); методы анализа, синтеза и сравнения (при рассмотрении различных точек зрения относительно формы заключения договора перевозки грузов); формально-юридический метод (при формулирование основных понятий, таких как: «смарт-контракт», «электронный договор», «блокчейн», «грузоперевозки» и т. д.).

Ключевые слова: электронный договор, грузоперевозки, логистический процесс, блокчейн, смарт-контракт, криптовалюта, железнодорожный транспорт, цифровизация, накладная, ОАО «РЖД», распределенный реестр данных, система ЭТРАН.

Abstract

The article touches upon the problem of introducing information technologies into the contractual component of railway transportation of goods. The author has established that the freight contract is made in a simple written form and may have an electronic expression. The relevance of the research topic is determined by the fact that currently there are no legislatively established forms for such transactions using smart contracts. The paper considers both the positive and negative effects of the use of electronic data exchange systems on a digital platform using blockchain technologies in the conclusion of electronic contracts in railway transport. The subject of the research is the norms of the civil legislation of the Russian Federation, materials of legal literature in the field of cargo transportation and digital legal relations between the relevant subjects. The methodological basis of the study was the historical method (development of an automated logistics system in railway transport); methods of analysis, synthesis and comparison (when considering different points of view regarding the form of concluding a contract for the carriage of goods); formal legal method (when formulating basic concepts: smart contract, electronic contract, etc.).

Ключевые слова: electronic contract, freight transportation, logistics process, blockchain, smart contract, cryptocurrency, railway transport, digitalization, invoice, Russian Railways, distributed data register, ETRAN system.

На протяжении нескольких лет наблюдается глобальная модернизация, цифровизация фундаментальных институтов гражданского права. Постепенно обрастают «паутиной» и договорные обязательства. В 2019 г. изменениями в Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ), внесенными Федеральным законом от 18 марта 2019 г. № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации», введен новый объект экономических отношений – «цифровые права» (что подвергается критике в цивилистической доктрине [1. – С. 51–59]), новый вид совершения и исполнения договоров, так называемые электронные сделки и смарт-контракты. Параллельно идет процесс внедрения информационных технологий в транспортную отрасль, в том числе железнодорожные перевозки грузов.

При рассмотрении вопросов о форме договоров перевозки груза железнодорожным транспортом прежде всего надлежит установить законодательные границы его заключения. Указанные положения закреплены как в Гражданском кодексе Российской Федерации, так и в специальном отраслевом нормативном акте – Уставе железнодорожного транспорта (далее – УЖДТ), введенном в действие Федеральным законом от 10 января 2003 г. № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» ред. от 23 ноября 2020 г.). Анализируя часть 2 статьи 785 и часть 1 статьи 161 ГК РФ, а также статью 2 УЖДТ, стоит заключить, что для договора перевозки грузов характерна простая письменная форма заключения, выраженная в виде составления транспортной железнодорожной накладной.

В литературе имеются противоречивые точки зрения на счет составляющих элементов договора перевозки и его формы. Согласно одной из них, например, Д. А. Медведев, В. Т. Смирнов¹ и В. К. Шайдуллина [5. – С. 22], придают дорожной накладной статус полноценного договора, по которому стороны (грузоотправитель, перевозчик, грузополучатель) принимают на себя обязатель-

ства и имеют корреспондирующие права, установленные УЖДТ, тем самым заключается трехсторонний договор перевозки груза.

Согласно другой точке зрения, наличия лишь железнодорожной накладной недостаточно для заключения договора на перевозку, также необходима и квитанция на получение груза грузополучателем². Представляется, однако, что указанный документ не может служить подтверждением заключения сделки, так как не порождает собой обязательственных отношений между грузоотправителем (грузополучателем) и перевозчиком, а лишь может их подтверждать. Поэтому состоятельным представляется первое утверждение относительно рассматриваемого вопроса о форме договора перевозки.

Таким образом, определившись с тем, что грузоперевозочный договор совершается в простой письменной форме, он также может иметь и электронное выражение. Это правило установлено в статье 160 ГК РФ и означает, что железнодорожную накладную допустимо составить, используя электронные либо иные технологические средства, которые предоставляют возможность отобразить содержание сделки, не изменяя его, в объективном формате. Кроме того, условие о факте подписания документа можно считать исполненным, если участники сделки воспользовались любым из доступных методов определения идентификации подписанта и его воли. Но законодательно предусмотренная возможность не всегда совпадает с техническими реалиями, а также с наличием специальных локальных нормативных актов, регламентирующих процесс электронного взаимодействия.

В 80-х гг. XX столетия структурным подразделением Открытого акционерного общества «Российские железные дороги» (далее – ОАО «РЖД») была предпринята попытка облегчить и систематизировать работу самого трудоемкого, логистически сложного процесса, осуществляемого на железнодорожном транспорте – перевозки грузов, что привело к появлению первой автоматизированной системы, закрепленной, например, в

¹ Гражданское право : учебник. – Т. 2 / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М. : Проспект, 2016. – С. 449.

² Расулов А. В. Договор железнодорожной перевозки пассажира и багажа : учебное пособие. – М. : Юридический институт МИИТа, 2012. – С. 99.

Приказе Министерства путей сообщения Российской Федерации от 3 июля 2000 г. № 19Ц «Об утверждении Правил выдачи грузов на железнодорожном транспорте» (утратил силу с 30 июня 2003 г.), – Автоматизированной информационной системы организации перевозок грузов по безбумажной технологии с использованием электронной накладной (далее – АИС ЭДВ).

Такая система позволяла регулировать отношения участников перевозочного цикла путем составления договора перевозки с применением машин ЭВМ. Однако система имела свои недостатки, связанные с несовершенством информационно-технологической среды, в частности, документы не имели возможности быть заверенными электронной подписью или ее аналогом. Кроме того, АИС ЭДВ не позволяла участникам перевозок отслеживать груз в режиме реального времени.

В связи с этим появилась необходимость создания новой программы, устраняющей все существующие недостатки, отвечающей всем потребностям современного информационного мира. В результате появилась электронная транспортная накладная – автоматизированная система подготовки и оформления перевозочных документов на железнодорожные грузоперевозки (АС ЭТРАН), в которой оформляется большинство документов по перевозке грузов ОАО «РЖД».

Стоит отметить, что до сентября 2020 г. действовали Правила, утвержденные Приказом Министерства путей сообщения Российской Федерации от 18 июня 2003 г. № 39 «Об утверждении Правил заполнения перевозочных документов на перевозку грузов железнодорожным транспортом» (утратили силу), которые в подпунктах 1.13, 1.15 регулировали процесс оформления документов сопровождения грузов, где впервые законодательно закрепились возможности использования электронных средств фиксации данных. Сопровождение груза в подобных случаях разрешалось производить по электронной железнодорожной накладной без документального подтверждения на бумаге.

На смену указанным Правилам пришел новый документ – Приказ Минтранса России от 19 июня 2019 г. № 191 «Об утверждении Единых форм перевозочных документов на перевозку грузов железнодорожным транспортом», который не содержит положений о форме накладной. Однако стоит полагать, что содержащиеся в нем шаблоны в

равной мере распространяют свое действие как на документарную, так и на их электронную форму.

Тем не менее положения Правил определили сущность заключения электронных договоров на перевозку грузов, которая заключается в наличии соответствующей договоренности между субъектами железнодорожных перевозок о возможности подобных правоотношений (договор об электронном обмене данными, документами).

Создание глобальной информационной системы такого уровня в железнодорожных перевозках является важной задачей, поскольку все договоры, заключаемые перевозчиком и грузоотправителем (грузополучателем), носят публичный характер; структуру каждого конкретного договора можно подогнать под рамки определенного гибкого шаблона.

В настоящее время для того чтобы заключать договоры перевозки грузов посредством составления электронных документов с использованием электронных подписей, необходимо присоединиться к системе АС ЭТРАН путем подачи заявления о присоединении к унифицированному Соглашению ОАО «РЖД» об оказании информационных услуг и предоставлении электронных сервисов в сфере грузовых перевозок (утверждено ОАО «РЖД» 18 декабря 2017 г. № 2633/р), которое открывает доступ к электронным сервисам в области грузовых перевозок.

Такая модернизация жизненных циклов грузоперевозок на железнодорожном транспорте обусловлена высокими темпами развития информационных технологий соответствующего законодательства и, как следствие, постоянно меняющимися условиями ведения бизнеса. Таким образом, все отрасли экономики постепенно охватываются влиянием цифрового прогресса, что отражается на построении всех жизненных циклов бизнеса на рельсах автоматизации [4].

Другими словами, процесс заключения электронных договоров по грузоперевозке на железнодорожном транспорте в автоматизированном режиме охватывает весь спектр основных, а также сопутствующих услуг, предоставляемых не только транспортной компанией, но и иными участниками перевозочного бизнес-процесса.

Заключение договоров на перевозки грузов в электронной форме имеет целый ряд положительных преимуществ перед заключением подобных обязательств в привычном бумажном виде:

1. Электронный документооборот всего перевозочного процесса осуществляется в режиме реального времени.

2. Снижение издержек на подготовку (распечатку) и доставку бумажных документов до перевозчика.

3. Планирование расходов за счет предварительного расчета стоимости в подаваемой заявке и исключение возможности ошибок в расчете.

4. Контроль за всеми перевозочными документами.

Таким образом, система предоставляет возможность удаленно заполнить все необходимые документы на железнодорожную перевозку груза (заявку, железнодорожную накладную, договор перевозки и др.) с использованием электронной подписи всех участников процесса, имеющей юридическую силу на основании Федерального закона от 6 апреля 2011 г. № 63-ФЗ «Об электронной подписи». Кроме того, с помощью платформы можно рассчитать стоимость и оплатить посредством онлайн-сервисов (совершить цифровую платежную транзакцию), а также отслеживать отгрузку или погрузку в режиме онлайн и т. д.

Все вышеперечисленные преимущества заключения электронного договора грузоперевозок железнодорожным транспортом через систему электронного обмена данными (на цифровой платформе) продолжают развиваться в свете новых изменений гражданского законодательства. В систему перевозок грузов внедряются смарт-контракты на блокчейн и криптовалюта, что было не раз озвучено на Международном железнодорожном конгрессе¹.

Таким образом, сфера железнодорожных перевозок грузов постепенно выходит на новый уровень договорных отношений, о котором только в октябре 2019 г. заявил законодатель, внося некоторые изменения в ГК РФ: цифровые права как объект заключения сделок, новый способ исполнения договоров посредством компьютерных технологий и др.

Само понятие «смарт-контракт» не получило нормативного закрепления, но суть его отражена в пункте 2 статьи 309 ГК РФ. Согласно указанной норме, исполнение такой сделки не требует дополнительного акцептования ранее определен-

ных в ней условий, т. е. оно происходит автоматически.

В соответствии с Проектом Федерального закона № 419059-7 «О цифровых финансовых активах», принятом в первом чтении (далее – Проект ФЗ), смарт-контракт – договор в электронной форме, исполнение прав и обязательств по которому осуществляется путем совершения в автоматическом порядке цифровых транзакций в определенном реестре цифровых транзакций в строго определенной таким договором последовательности и при наступлении определенных им обстоятельств.

Указанное выше определение четко отражает сущность перехода цифровых прав от одного лица к другому, однако оно так и не вошло в окончательную редакцию Проекта ФЗ, введенного в действие Федеральным законом от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Так называемый умный договор заключается на цифровой платформе распределенного реестра данных (базе данных, содержащей заданные условия) блокчейн, где автоматически уже созданы все параметры сделки, которые там и содержатся. Для того чтобы система сработала, согласно установленным параметрам, сторонам договора необходимо лишь пройти идентификацию в системе, а все дальнейшие действия будут подчинены заданному алгоритму программы. Данная система организации перевозочного процесса полностью автоматизирует его, что приводит в свою очередь к уменьшению количества задействованных лиц, финансовых и временных затрат. Однако эффект от использования смарт-контрактов в железнодорожных перевозках грузов можно считать двойственным (положительным и отрицательным одновременно).

Несомненно, новейшие технологии в транспортной отрасли помогут избежать ошибок и проблем, существующих в настоящее время, результатом чего станут следующие решения:

- открытость и малозатратность системы грузовых перевозок;
- объединение логистической и транспортной системы;
- создание единого хранилища всей информации о перевозках;

¹ URL: https://rail-congress.com/wp-content/uploads/Presentations/Session-3/4_Charkin.pdf.

— снижение потерь и искажения данных в процессе передачи и обработки в различных системах;

— отсутствие человеческого фактора.

Главной проблемой на пути к внедрению умных договоров (смарт-контрактов) в железнодорожных перевозках грузов является высокая стоимость проекта и недостаточно развитая нормативная база. На создание данного проекта ОАО «РЖД» было выделено 40,4 млн рублей и в 2019 г. проведен открытый конкурс на право заключения договора на выполнение работ «Сервис мониторинга смарт-контрактов грузовых перевозок на платформе «Распределенный реестр данных» [2].

В настоящий момент работы по договору выполнены, но потребуется еще немало средств на внедрение данной программы. Учитывая сложную экономическую обстановку в мире, сложившуюся в связи с эпидемией новой коронавирусной инфекции – Covid-19, которую Всемирная организация здравоохранения (ВОЗ) 11 марта 2020 г. объявила на своем официальном портале пандемией, инвестирование данной программы было приостановлено на некоторое время, что также может негативно сказаться на процессе

внедрения цифровых технологий в логистическую систему на железнодорожном транспорте.

Следующий негативный фактор, который может затормозить процесс внедрения – это отсутствие закона о регулировании криптовалюты или иных виртуальных денежных средств (биткоин). На сегодняшний день Проект ФЗ, посвященный регулированию отношений, возникающих при осуществлении и исполнении обязательств по смарт-контрактам и обороте криптовалюты, все еще находится в стадии доработки.

Таким образом, к основным особенностям заключения договора перевозки грузов железнодорожным транспортом в настоящее время и будущем можно отнести способы его заключения:

1) в простой письменной форме – традиционный бумажный договор;

2) в простой письменной форме – электронный договор, подписанный электронной подписью в системе ЭТРАН;

3) смарт-контракт – умный договор, заключенный на платформе блокчейн «Распределенный реестр данных» с возможностью расчета криптовалютой.

Список литературы

1. Гаврилов В. Н., Рафиков Р. М. Криптовалюта как объект гражданских прав в законодательстве России и ряда зарубежных стран // Вестник экономики, права и социологии. – 2019. – № 1. – С. 51–59.
2. Закупка № 53/ОКЭ-ТИ/19. – URL: <https://zakupki.gov.ru/223/purchase/public/purchase/info/common-info.html?regNumber=31907559582> (дата обращения: 14.04.2022).
3. Пяткова К. А. Проблемы правового регулирования договора перевозки грузов железнодорожным транспортом // Трибуна ученого. – 2022. – № 5. С. 246–251.
4. Репин В. В. Бизнес-процессы. Моделирование, внедрение, управление. – М. : Манн, Иванов и Фербер, 2013.
5. Шайдуллина В. К. Договор перевозки грузов : дис. ... канд. юрид. наук. – Казань, 2016.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2022-4-36-46>

Бизнес-акселератор: объект права, субъект права или имущественный комплекс?

Е. Г. Сухарева

аспирант кафедры коммерческого права

Санкт-Петербургского государственного университета.

Адрес: ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный университет»,
199034, Санкт-Петербург, Университетская набережная, д. 7–9.

E-mail: esukhareva891@gmail.com

Business Accelerator: Object of Law, Subject of Law or Property Complex?

E. G. Sukhareva

Postgraduate Student of the Department of Commercial Law St. Petersburg State University.

Address: St. Petersburg State University,

7–9 University Embankment, Saint Petersburg, 199034, Russian Federation.

E-mail: esukhareva891@gmail.com

Аннотация

В связи с появлением в российской правовой действительности такого явления, как бизнес-акселератор, на первый план неизбежно выдвигаются вопросы о правовой квалификации данного правового явления и, в частности, вопрос о возможном отнесении бизнес-акселератора к объектам или субъектам права. Ответ на этот вопрос является ключевым в рамках правового регулирования деятельности бизнес-акселератора, поскольку определяет возможность осуществлять права и нести обязанности, а также возможность быть самостоятельным участником правоотношений, складывающихся в рамках акселерационной программы. С одной стороны, бизнес-акселератор обладает признаками имущественного комплекса, которому может быть присущ соответствующий правовой режим, с другой стороны, фактические аспекты деятельности бизнес-акселераторов складываются таким образом, что у бизнес-акселератора появляются признаки самостоятельного субъекта права. В статье проведен субъектно-объектный анализ признаков бизнес-акселератора в разрезе основных научных концепций с целью выявления наличия признаков субъекта права, объекта права и отдельно признаков имущественного комплекса, занимающего особое место в российской правовой системе. По результатам проведенного анализа сформулированы и представлены выводы, которые являются базисом для проведения дальнейших исследований по данному направлению, а также совершена попытка формулировки авторских определений бизнес-акселератора.

Ключевые слова: правовой статус, бизнес-акселератор, инвестиции, поддержка предпринимателей, акселерационная программа, субъект права, имущественные права, имущественный комплекс, объект права, правосубъектность, деликтоспособность, оборотоспособность, гражданские права, правовой режим, автономность, право-реализация.

Abstract

Due to the appearance of such a phenomenon as a business accelerator in the Russian legal reality, questions about the legal qualification of this legal phenomenon and, in particular, the question of the possible attribution of the business accelerator to objects or subjects of law inevitably come to the fore. The answer to this question is the key one within the framework of the legal regulation of the business accelerator, since it determines the ability to exercise rights and bear responsibilities, as well as the ability to be an independent participant in legal relations that develop within the framework of the acceleration program. On the one hand, the business accelerator has the characteristics of a property complex, which may have an appropriate legal regime, on the other hand, the actual aspects of the business accelerators are formed in such a way that the business accelerator has the characteristics of an independent subject of law. The article presents a subject-object analysis of the signs of a business accelerator in the context of the main scientific concepts in order to identify the presence of signs of a legal entity, an object of law and separately signs of a property complex that occupies a special place in the Russian legal system. Based on the results of the analysis, conclusions are formulated and presented, which are

the basis for further research in this area, as well as an attempt to formulate the author's definitions of the business accelerator

Keywords: legal status, business accelerator, investments, support for entrepreneurs, acceleration program, subject of law, property rights, property complex, object of law, legal personality, tort, turnover, civil rights, legal regime, autonomy, legal realization.

Объект и субъект права – это базовые категории юриспруденции, определяющие способность к правореализации, а именно способность к вступлению в правовые отношения. К одной из наиболее обсуждаемых концепций в современной науке относится позитивистская трактовка субъекта и объекта права.

Как указывает Р. Т. Биктагиров, исходя из позитивистской интерпретации субъекта права, под субъектом права понимаются организации или физические лица, наделенные правоспособностью и дееспособностью на основании действующего законодательства, то есть обладающие правосубъектностью [5] (вопрос о наличии правосубъектности у бизнес-акселератора будет рассмотрен далее по тексту).

Определяя субъект права через термин «лицо», необходимо учитывать, что понятие лица в правовой интерпретации отлично от понятия человека. Оно может быть шире или уже по смыслу, а также использоваться для обозначения коллективов (юридических лиц или иных объединений, не образующих юридическое лицо) [14].

Вместе с тем, существует и иная позиция, когда физическое лицо больше отождествляется с реальным (объективно существующим) субъектом права, а юридическое лицо тяготеет к отождествлению с имущественным комплексом [2].

Независимо от того, какое лицо, физическое или юридическое, является субъектом права, с точки зрения позитивистской школы важной чертой субъекта права признается волеизъявление, и есть возможность вступить в правоотношения с другим субъектом по собственному усмотрению или совершить действия в отношении определенного объекта. Кроме того, наравне с правом, признается обязанность субъекта по вступлению в правоотношения, если такая обязанность предусмотрена конкретной правовой нормой.

Важно понимать, что реализация прав и обязанностей, которые закреплены за субъектом права посредством нормы права, происходит в рамках конкретной правовой действительности и в рамках конкретных правоотношений.

Таким образом, одним из подходов к определению субъекта права является его интерпретация в качестве «лица». Вместе с тем, существуют и альтернативные подходы к определению субъекта права, в рамках которых субъект права определяется не через термин «лицо», а через термин «образование».

Е. В. Чиркиным было предложено определять субъект права как «самостоятельное (автономное в пределах закона) образование, имеющее свои интересы, цели и волю, права и обязанности» [22].

Анализируя приведенное определение, следует, в первую очередь, отметить, что оно интерпретирует субъект права как «образование», следовательно, такое определение представляется более универсальным и более широко отражающим правовую действительность субъекта права. Также следует отметить, что в рамках такого подхода выделяется, что субъект права не только выполняет свою роль в обществе, в сложившихся правоотношениях, но и непосредственно участвует в создании норм права и (или) в создании новых правоотношений.

Говоря о субъекте права, нельзя обойти стороной определение, которое дал субъектам права Г. Ф. Шершеневич: «субъекты права – это те центры, юридические точки, к которым нормами объективного права прикрепляются субъективные права, как коррелятивы обязанностей, возложенных на членов правового общения» [24].

Такое определение, безусловно, является еще более широким по отношению к определению субъекта права через термин «лицо» или «образование», поскольку под «центром» могут пониматься абсолютно различные правовые институты.

Несмотря на базис определения субъекта права («лицо», «образование», «центр» и пр.), в науке выделяется определенный набор критериев, присущих субъектам права. Среди основных критериев выделяются следующие:

1. Субъект права обладает обособленностью (автономностью) от других субъектов или объек-

тов права; субъект права действует самостоятельно и независимо от других субъектов в рамках правоотношений (то есть отношений, сложившихся на основе норм права).

В науке обособленность субъекта права рассматривается также и с точки зрения организационной и имущественной обособленности.

2. В связи с наличием автономности и отграничения от других участников правоотношений субъект права обладает способностью к идентификации (индивидуализации, персонализации). В общем виде этот критерий можно обозначить как обособление субъекта права от других субъектов или объектов по ряду специфических признаков. Однако стоит отметить, что не все авторы отождествляют понятия идентификации и индивидуализации субъекта права, ведя дискуссию о том, какое из понятий является более широким, а какое более узким.

Встречается позиция о том, что идентификация – более широкая категория, которая допускает отделение субъектов права как по индивидуальным, так и родовым признакам. Индивидуализация, в свою очередь, является одной из разновидностей идентификации, осуществляемая только по индивидуальным признакам [16].

В качестве противоположной точки зрения высказывается позиция о том, что большинство современных исследователей под индивидуализацией понимают обособление субъекта от других субъектов или объектов по ряду специфических (то есть индивидуальных) признаков, что приводит к сужению правовой категории «индивидуализация» до понятия «идентификация» [23] и даже приводит к ограничению средств индивидуализации.

Представляется, что идентификацию и индивидуализацию в контексте рассуждения о субъекте права (а не в контексте рассуждения в рамках части IV Гражданского кодекса Российской Федерации) необходимо разделить по их цели. Целью идентификации служит выявление общих (с другими субъектами) идентификационных признаков, которые позволяют определить, что конкретный субъект относится к субъектам права (удовлетворяет всем его критериям), а также относится к определенному виду субъекта права (например, физическое или юридическое лицо). Целью же индивидуализации является, напротив, поиск и установление отличительных признаков одного субъекта права от другого субъекта права, но только после того, как в рамках идентифи-

кации будет установлено, что исследуемый субъект относится к субъектам права. Таким образом, в рамках обособления субъекта права от других субъектов или объектов прав идентификация и индивидуализация не являются конкурирующими понятиями, но являются последовательными в зависимости от требуемого уровня и детализации обособления.

3. Неотъемлемым атрибутом субъекта права является наличие воли: воля, в свою очередь, способна проявиться в правоотношениях: то есть, реализуя свое волеизъявление, субъект права получает возможность стать участником правоотношений (например, стать стороной исполнения обязательств). Именно воля субъекта является первоосновой его деятельности (действий или бездействия), а сам субъект права в такой интерпретации определяется как «волевая инстанция, способная делать правовой выбор» [20].

Наличие воли позволяет разграничить субъект и объект права. Именно субъекту права законодатель выделяет возможность быть носителем субъективных прав и юридических обязанностей.

В данной связи необходимо отдельно отметить такой правовой феномен, как воля юридического лица (как субъекта права и участника правоотношений). Создаваемое и управляемое другими субъектами права (физическими или юридическими лицами), юридическое лицо становится участником правоотношений с момента его создания, при этом волю юридического лица могут выразить, например, общее собрание участников (если речь идет об обществе с ограниченной ответственностью) или единоличный исполнительный орган. Таким образом, воля юридического лица не всегда тождественна воле субъектов, являющихся участниками юридического лица (если речь идет о выражении воли юридического лица через волю единоличного исполнительного органа или если имеет место не единогласное принятие решения каким-либо из участников общества), что позволяет говорить о самостоятельной воле юридического лица.

На основании изложенного, представляется целесообразным соотнести понятие бизнес-акселератора с определениями и критериями субъекта права в целях установления возможности отнести бизнес-акселератор к субъектам права.

Поскольку на сегодняшний день легального определения понятия «бизнес-акселератор» не закреплено, представляется возможным взять за основу определение, сформулированное в зако-

нопроекте «О научной, научно-технической и инновационной деятельности в Российской Федерации»¹, как наиболее близкое к пониманию сущности бизнес-акселератора, которое сложилось как в международной практике, так и в доктрине.

Так, в соответствии с указанным законопроектом, бизнес-акселератор создается физическими или юридическими лицами «для обеспечения ускоренного развития субъектов малого и среднего предпринимательства, осуществляющих научную, научно-техническую и инновационную деятельность на этапе становления и расширения бизнеса, путем предоставления финансовой, кадровой, информационной и иной поддержки». Также в приведенном законопроекте, прямо в составе определения, отдельно отмечается, что бизнес-акселераторы могут вести свою деятельность в обмен на приобретение долей или акций в уставном (акционерном) капитале юридического лица, которое является резидентом или участником бизнес-акселератора, причем такое приобретение может быть реализовано как на возмездной, так и на безвозмездной основе.

На основании анализа приведенной характеристики бизнес-акселератора можно выявить следующие черты:

1. Бизнес-акселератор может создаваться как физическими, так и юридическими лицами (то есть необходимо волеизъявление лица на создание акселератора).

Такое определение субъектного состава является традиционным и характерно для привычных организационно-правовых форм юридических лиц, таких как ООО или АО. Например, в соответствии с Федеральным законом от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», участниками ООО могут быть как граждане (физические лица), так и юридические лица. Аналогичные положения содержатся в Федеральном законе от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах».

Поскольку хозяйственные общества, в том числе ООО и АО, являются субъектами права, возможность создать бизнес-акселератор физическими или юридическими лицами наделяет бизнес-акселератор одной из черт субъекта права.

2. В определении бизнес-акселератора установлена определенная цель его создания и функционирования: обеспечение ускоренного развития субъектов малого и среднего предпринимательства.

Представляется, что понятие цели также более характерно именно для субъекта права, поскольку для достижения поставленной цели с объективной степенью необходимости надлежит совершить ряд определенных действий, а совершение действий, в свою очередь, неразрывно связано с волеизъявлением на совершение таких действий.

Кроме того, говоря о цели, допустимо привести аналогию с некоммерческими организациями. В соответствии с Федеральным законом от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях», к некоммерческим организациям относятся организации, не имеющие в качестве своей основной цели извлечение прибыли; некоммерческие организации могут создаваться для достижения социальных, благотворительных, культурных, образовательных, научных и управленческих целей, а также в иных целях.

Сложно не согласиться, что обеспечение ускоренного развития субъектов малого и среднего предпринимательства является в определенной степени общественным благом, поскольку напрямую способствует развитию экономики и отвечает стратегическим целям государства.

3. Помимо наделения бизнес-акселератора целью создания, также определены и способы достижения указанной цели, а именно предоставление субъектам малого и среднего предпринимательства финансовой, инструментальной, кадровой, ресурсной, информационной и иной поддержки.

Безусловно, предоставление мер поддержки относится к формам осуществления субъектом своих прав, поскольку осуществление права характеризуется как основанная на изъятии воли управомоченного лица реализация потенциальной возможности [21].

Иными словами, осуществление права есть использование на практике заложенных в его содержании возможностей [9].

В рассматриваемом случае реализация потенциальной возможности предоставления субъектам малого и среднего предпринимательства финансовой, инструментальной, кадровой, ресурсной, информационной и иной поддержки и

¹ Проект Федерального закона «О научной, научно-технической и инновационной деятельности в Российской Федерации» (не внесен в ГД ФС Российской Федерации, текст по состоянию на 28 марта 2018 г.). – URL: <https://www.consultant.ru>

является осуществлением права, характерного для субъекта права.

Однако в данной связи не всегда представляется возможность сделать однозначный вывод о том, кто является конкретным субъектом предоставления мер поддержки: сам бизнес-акселератор, как созданное физическими или юридическими лицами образование, или участники (создатели) акселератора, взаимодействуя с реципиентами мер поддержки в рамках специального правового режима бизнес-акселератора.

4. Наконец, ключевой способностью бизнес-акселератора является способность приобретения им долей в уставном (акционерном) капитале юридического лица, причем такое приобретение может происходить как на возмездной, так и на безвозмездной основе. Кроме того, выделяется способность бизнес-акселератора получить вознаграждение за участие в акселерационной программе в любом другом установленном сторонами порядке.

Способность приобретения долей напрямую определяет возможность приобретения правомочий участника общества, а также возможность реализовать права и исполнить обязанности участника общества пропорционально размеру приобретенных долей в уставном капитале общества.

Указанная способность явно характеризует бизнес-акселератор как самостоятельный субъект права, однако делать подобные выводы до проведения анализа критериев объекта права преждевременно.

В науке определение объекта права является краеугольным камнем ввиду отсутствия единого мнения о том, являются ли объект права и объект правоотношения тождественными понятиями.

Отправной точкой для определения объекта права, как правило, является представление об объектах прав как о материальных или нематериальных благах.

В соответствии с другой распространенной теорией «под объектами прав признается то, по поводу чего возникает гражданское правоотношение»¹.

Для понимания сущности объекта права также целесообразно обратиться и к философскому пониманию объекта: в философии под объектом

понимается внешний предмет, предмет познания и деятельности субъекта [12].

В контексте объектно-субъектного анализа бизнес-акселератора необходимо также обратиться к определению объекта гражданских прав. Одним из наиболее универсальных определений, сформулированных в доктрине, является представление объектов гражданских прав «как субстанций материального или идеального мира» [18]. Такие субстанции становятся объектом заинтересованности участников соответствующих правоотношений, а также которые отвечают критерию оборотоспособности (оборотоспособность в контексте данного подхода также характеризуется наличием определенных правовых режимов, установленных для объектов прав).

Можно выделить следующие критерии и признаки, позволяющие отнести то или иное явление к объектам права:

1. Подчиненность воле субъекта: под объектом прав понимается все то, на что направлены реализация права и исполнение обязанностей субъектов.

В этой связи имеется устойчивая взаимосвязь понятий «объект» и «субъект»: существование объекта неразрывно связано с существованием субъекта, и напротив, объект существует в той плоскости, в которой он не является субъектом [7].

2. Опосредованность «юридическим отношением», т. е. правоотношением, выраженным как объективно-субъективная форма реализации общественных отношений.

3. Соответствие критерию оборотоспособности: в соответствии со статьей 129 Гражданского кодекса Российской Федерации объекты гражданских прав могут свободно «оборачиваться», то есть изменять свою принадлежность тому или иному лицу в порядке универсального правопреемства либо иным способом, если они не ограничены в обороте.

В этой связи Е. А. Суханов отмечает, что оборотоспособность является прежде всего способностью, с одной стороны, являться объектом гражданско-правовых сделок и, как следствие, менять своих владельцев².

4. Помимо критериев оборотоспособности, необходимо, чтобы объект был включен в пере-

¹ Гражданское право : учебник : в 2 т. / отв. ред. проф. Е. А. Суханов. – Т. 1. – М. : БЕК, 2002.

² Гражданское право : учебник : в 4 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. – Т. 1. Общая часть. – М. : Волтерс Клувер, 2008.

чень (предпочтительнее, закрытый) видов объектов прав, установленных законодательством.

Как справедливо отмечает О. А. Городов, обязательное законодательное регулирование различных объектов гражданских прав может выступать своего рода юридической предпосылкой существования субъективных прав на эти объекты. Без должной легитимации тех либо иных благ на уровне законодательства не только невозможно определение их правового режима, но и вовсе может быть поставлено под сомнение их легальное участие в гражданско-правовом обороте [8].

5. Подчинение специальному правовому режиму: любой объект права характеризуется наличием существующего для него правового режима (хотя такое утверждение является крайне дискуссионным в доктрине).

По мнению ряда исследователей, в праве в целом (и правоотношении в частности) не существует самих объектов, но существует лишь их правовое отражение, которое можно выразить термином «правовая форма», известная под названием правового режима¹.

Более состоятельной является концепция, в соответствии с которой правовой режим определяется в качестве социального режима определенного объекта. По одной из существующих научных концепций такой режим закрепляется правовыми нормами и обеспечивается рядом юридических средств [1]. В соответствии с альтернативной точкой зрения правовой режим определяется совокупностью нормативно установленных правил, которые опосредуют сам предмет (объект) отношений и его существование или ситуацию, которая должна сложиться по поводу этого предмета (объекта) [26].

Самое важное в рассматриваемом понятии заключается в том, что оно практически всегда включает в свою характеристику правовые средства воздействия на объект гражданского права.

На основании выделенных признаков объекта права можно прийти к выводу о том, что бизнес-акселератор сам по себе не обладает в полной мере признаками объекта права, однако сделать однозначный вывод о принадлежности к субъектам права преждевременно.

Для более точного ответа на поставленные в исследовании вопросы необходимо также проанализировать наличие у бизнес-акселератора признаков имущественного комплекса.

По мнению А. М. Лаптевой, имущественный комплекс представляет собой определенную совокупность элементов, где каждый из таких элементов:

- является объектом прав;
- может действовать самостоятельно (отдельно от других элементов, составляющих имущественный комплекс);
- может быть использован для ведения определенного вида деятельности в рамках имущественного комплекса [13].

Исходя из приведенных положений, к имущественному комплексу можно применить принцип синергетики, когда только при объединении элементов и в некотором роде при их самоорганизации можно получить такой эффект, который не может быть получен, если бы эти объекты действовали по отдельности друг от друга.

Действительно, у бизнес-акселератора присутствует набор обязательных элементов, таких как заявка на участие в акселераторе, акселерационная программа, ресурсная база для оказания помощи предпринимателям (участникам акселератора) в различных формах и прочее. И только использование совокупности указанных элементов в рамках бизнес-акселератора приведет к желаемому коммерческому эффекту. Иными словами, одним из важнейших признаков бизнес-акселератора является наличие совокупности элементов, подлежащих совместному или поочередному использованию с целью достижения цели деятельности бизнес-акселератора.

В этой связи можно действительно говорить о высокой степени схожести бизнес-акселератора с имущественным комплексом, когда за счет совокупного упорядоченного использования определенных объектов достигается конкретная цель, определенный эффект – помощь в интенсивном развитии компаний, начинающим свою деятельность на рынке.

Все элементы, образующие имущественный комплекс, выражены в объективной форме в виде самостоятельных объектов гражданских прав, и для каждого из них предусмотрен специальный правовой режим [13]. Это свидетельствует о целевой природе имущественного комплекса [4]: наличие единого назначения отличает имущественный комплекс как от других составных пра-

¹ Белов В. А. Гражданское право : учебник. – в 4 т. – Т. II. – Общая часть : в 2 кн. Лица, блага, факты. – М. : Юрайт, 2011.

вовых конструкций, так и от простой совокупности отдельных элементов (объектов).

Вышеизложенное в целом указывает на возможность отнесения бизнес-акселератора к имущественным комплексам, однако квалификация бизнес-акселератора в качестве имущественного комплекса все так же не будет давать однозначного ответа на вопрос о том, является ли бизнес-акселератор субъектом или объектом права.

Невозможность однозначной квалификации в данном случае связана с тем, что в научной доктрине существует дискуссия относительно определения правового положения имущественного комплекса в системе права. Существует две основные теории, в рамках каждой из которых также выделяется несколько подходов.

Первая теория базируется на том, что имущественные комплексы в принципе не относятся к объектам гражданских прав. В рамках этой теории существуют два обоснования такого подхода:

- в основе первого обоснования находится утверждение, что отнесение имущественных комплексов к «объектам» субъективных гражданских прав не является корректным; сторонники данного подхода в защиту своей позиции указывают, что «предприятие, как предмет, не может иметь права и нести обязанности» [3];

- в основе второго обоснования приводится утверждение о том, что имущественные комплексы – «это гражданско-правовая категория, указывающая на специфический правовой режим элементов одноименной хозяйственной системы» [4].

Вторая теория, напротив, выдвигает гипотезу о том, что имущественный комплекс является самостоятельным объектом гражданских прав. В рамках второй теории также существует несколько обоснований, которые разделяются в зависимости от возможности отнесения имущественного комплекса к определенным объектам гражданских прав:

- в рамках первого обоснования лежит утверждение о том, что имущественный комплекс относится к вещам, он представляет собой особую разновидность вещей [25];

- в рамках второго обоснования ученые указывают, что имущественный комплекс относится к объектам обязательственных прав [17];

- и, наконец, третье обоснование разделяется авторами, выделяющими для имущественных комплексов отдельную правовую модель, в соответствии с которой имущественные комплек-

сы относятся к таким объектам, которые не представляется возможным отнести ни к одному из известных объектов гражданских прав [19].

Таким образом, отнесение бизнес-акселератора к имущественному комплексу не разрешит дискуссию относительно его квалификации в качестве объекта или субъекта права, хоть бизнес-акселератор и имеет достаточно много общих черт с имущественными комплексами.

Затруднение в правовой квалификации бизнес-акселератора как субъекта права, объекта права или имущественного комплекса также повышается в связи с отсутствием единого мнения в законодательстве разных регионов, отсутствия надгосударственных нормативно-правовых актов, которые определили бы общую концепцию и выработали общую правовую модель для бизнес-акселератора.

Поскольку бизнес-акселератор, как и многие иные правовые феномены, возникающие в российской действительности, являются заимствованными из зарубежной практики, целесообразно обратиться к мнениям зарубежных исследователей и нормам зарубежного законодательства относительно возможности квалификации бизнес-акселератора в качестве объекта или в качестве субъекта права.

Одним из наиболее крупных проведенных исследований является сделанная в 2019 году в рамках проекта «Бизнес-акселератор как новая организационно-правовая форма» попытка анализа возможных организационных форм бизнес-акселератора. По результатам исследования авторский коллектив [31] на основании созданной интегративной типологии продемонстрировал, что существует четыре «идеальных» взгляда на акселератор: 1) организационный спонсор, 2) финансовый посредник, 3) экосистемный посредник и 4) механизмам привлечения стартапов. Приведенное исследование значительно продвинуло изучение бизнес-акселераторов, однако все так же не дало однозначного понимания их правовой природы, поскольку «посредник» относится к субъектам права, выполняющим определенные самостоятельные действия (посреднические функции), а понятие «механизма», безусловно, тяготеет к объектам права, на который направлены волевые действия субъектов.

В отчете Village Capital/ANDE инкубаторы и акселераторы описываются как категория организаций по развитию потенциала (CDO) которые стремятся «помогать создавать системы и воз-

возможности управления малым и растущим предприятием (SGB)» [29].

В другом исследовании акселератор также определяется как юридическое лицо, которое помогает стартапам с целью содействия их росту с помощью финансовых ресурсов, административной поддержки, технологий и консультаций по поведению на рынке, а также сближения с клиентами (потребителями) и инвесторами, которые в обмен на эту помощь обычно получают долю в капитале стартапов (или право на приобретение долей в будущем или акций, в том числе посредством механизма опционов на покупку или конвертации долговых обязательств в доли участия) [30].

В соответствии с законопроектом штата Нью-Джерси (США) № 2047, внесенным на рассмотрение Сенатора и Генеральной ассамблеи штата Нью-Джерси (США) 3 мая 2022 г., под бизнес-акселератором понимается *центр развития бизнеса*, расположенный в пределах городского транспортного узла или в пределах одной мили от кампуса исследовательского учреждения, который предоставляет недорогие помещения и техническую помощь для краткосрочного размещения на срок не более шести месяцев¹. В соответствии с вышеуказанным законопроектом, бизнес-акселераторы, помимо прочего, включаются в структуру государственно-частного партнерства и могут претендовать на возмещение части ресурсов, вложенных в стартапы, от государства.

В иных исследованиях ученые также по-разному смотрят на правовую природу бизнес-акселератора и не сходятся в единой интерпретации организационно-правовой формы и назначения акселератора; упоминаются такие определения бизнес-акселератора как «финансовый посредник» [28], «инновационный посредник» [27].

Нередко встречается также и полное отождествление бизнес-акселератора и акселерационной программы, что свидетельствует об однозначном отнесении сторонниками такой точки зрения бизнес-акселератора к объектам права.

Таким образом, анализ зарубежного опыта показывает неоднородность мнений относительно правовой природы и возможного обособления бизнес-акселератора как субъекта или объекта права, однако в большей степени позволяет отнести бизнес-акселератор к субъектам права.

Несмотря на немногочисленность российских исследований по данному направлению, важно отметить, что российские исследователи в большей степени склонны относить акселераторы именно к субъектам права. Примерами могут стать исследования О. А. Ждановой, которая указывает, что «несмотря на то, что в настоящее время финтех-акселераторы становятся неотъемлемым субъектом финтех-экосистемы, небольшое количество исследователей уделяют внимание проблемам их функционирования» [10]. Кроме того, автор указывает, что бизнес-акселератор может организовывать специальное обучение, направленное на формирование у членов стартапа специальных знаний и навыков [11].

На основании приведенных исследований предлагается сформулировать следующее авторское определение бизнес-акселератора как субъекта права: бизнес-акселератор – это самостоятельно действующий субъект, созданный в организационно-правовой форме юридического лица или индивидуального предпринимателя, реализующий акселерационные программы среди резидентов (участников), удовлетворяющих требованиям, предъявляемым к резидентам (участникам) с целью оказания им финансовой или нефинансовой поддержки на условиях, определенных в акселерационной программе.

Если разобрать предлагаемое определение более детально, необходимо выделить следующие особенности, «заложенные» в данное определение:

- определено, что бизнес-акселератор относится к самостоятельно действующим субъектам права;
- определены организационно-правовые формы, в которых может создаваться и действовать бизнес-акселератор;
- введены дополнительные правовые категории, которые являются определяющими для понимания правовой модели бизнес-акселератора: «резидент (участник) бизнес-акселератора» и «акселерационная программа», которая не является тождественным бизнес-акселератору понятием и, в отличие от бизнес-акселератора, является уже объектом права;
- указано, что все существенные условия взаимодействия участников указываются в акселерационной программе (виды оказываемой помощи, критерии отбора участников, порядок подачи заявки на участие, возмездность участия и пр.).

Для того чтобы более полно обосновать возможность отнесения бизнес-акселератора к

¹ См.: New Jersey Senate Bill 2047, State of New Jersey // 220th Legislature. – Introduced 2022. – March 3. – URL: https://pub.njleg.gov/bills/2022/S2500/2047_11.NTM

субъектам права, представляется необходимым провести проверку бизнес-акселератора через категории, присущие субъекту права, а именно наличие правосубъектности, включающей в себя правоспособность, дееспособность и деликто-способность.

Под правосубъектностью традиционно понимается возможность лица иметь определенный круг прав и обязанностей, а также иметь «призванную законом возможность иметь другие права и обязанности, возникающие в процессе участия в общественной жизни (т. е. правоспособности)» [15].

Признаком, относящимся к субъекту гражданских правоотношений, является использование своей правосубъектности в конкретном гражданском правоотношении при реализации субъективных прав и обязанностей [6].

Если говорить о том, что бизнес-акселератор обладает чертами юридического лица, то есть может быть создан другими физическими и (или) юридическими лицами для достижения определенной цели – обеспечения ускоренного развития субъектов малого и среднего предпринимательства, к бизнес-акселератору определенно допустимо применить часть 1 статьи 49 Гражданского кодекса Российской Федерации, в соответствии с которой бизнес-акселератор может иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительном документе, и нести связанные с этой деятельностью обязанности.

Как субъект права бизнес-акселератор может осуществлять следующие права и нести следующие обязанности:

- иметь в собственности или на ином праве имущество (в рамках акселерационной программы участникам может предоставляться нефинансовая помощь в виде «коворкинга», поскольку на начальных стадиях развития бизнеса предприниматели не всегда имеют ресурсы на самостоятельную оплату помещения для ведения деятельности);

- разрабатывать акселерационную программу (в соответствии с предлагаемой концепцией, в рамках одного бизнес-акселератора может реализовываться несколько акселерационных программ параллельно, подобно тому, как в образовательном учреждении может реализовываться несколько образовательных программ);

- определять критерии участников и порядков отбора, порядок, длительность и условия акселерационной программы;

- заключать гражданско-правовые договоры, опосредующие предоставление финансовой и нефинансовой помощи (в том числе договоры с менторами, инвесторами, государством);

- создавать и распоряжаться результатами интеллектуальной деятельности;

- быть участником расчетов;

- быть самостоятельным субъектом ответственности.

Более того, учитывая способность бизнес-акселератора реализовывать меры поддержки в обмен на приобретение в какой-либо форме долей или акций в уставном (акционерном) капитале другого юридического лица, справедливо предположить о наличии у бизнес-акселератора общей (универсальной) правосубъектности, определенной в части 2 статьи 49 Гражданского кодекса Российской Федерации и выраженной в возможности иметь гражданские права и нести гражданские обязанности.

Таким образом, на основании проведенного анализа следует вывод о том, что бизнес-акселератор, обладая правосубъектностью в ее «классическом» понимании, то есть правосубъектностью как свойством лица быть субъектом права, ближе по своей правовой природе именно к субъектам права.

Указанный вывод применим к ситуациям, когда бизнес-акселератор является самостоятельным действующим юридическим лицом, осуществляющим свою деятельность в формах, предусмотренных действующим законодательством и реализующим в рамках своей деятельности акселерационную программу. Вместе с тем встречаются ситуации, когда бизнес-акселератором называют саму акселерационную программу, которая, в свою очередь, является объектом интеллектуальной собственности и представляет собой программу, созданную в рамках существующего предприятия (в том числе акселератора).

С этой точки зрения под бизнес-акселератором обычно понимается акселерационная программа, которая дает развивающимся компаниям возможность использовать меры финансовой и нефинансовой поддержки, включая наставничество (менторство), инвестиции и иные меры в целях ускоренного (по сравнению с самостоятельной деятельностью) развития.

Определение бизнес-акселератора исключительно через акселерационную программу несколько ограничивает понимание бизнес-акселератора как самостоятельного правового явления и не позволяет в полной мере использо-

вать инвестиционную и корпоративную природу данного феномена.

Ввиду низкой разработанности исследуемой темы в Российской Федерации такое стихийное использование понятий будет сопровождать фак-

тическое развитие отношений до тех пор, пока не будет дано легальных определений понятий «бизнес-акселератор», «акселерационная программа», «участники акселерационной программы» и пр.

Список литературы

1. Алексеев С. С. Общая теория проблем системы советского права. – М., 1961. – С. 48.
2. Архипов С. И. Субъект права: теоретическое исследование. – СПб. : Юридический центр-Пресс, 2004.
3. Бабаев Л. Б. Система вещных прав. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – С. 200–201.
4. Белов В. А. Имущественные комплексы. Очерк теории и опыт догматической конструкции по российскому гражданскому праву. – М. : Центр ЮрИнфоР, 2004.
5. Биктагиров Р. Т. Субъект права как опорная категория юриспруденции // Гражданин. Выборы. Власть. – 2018. – № 2. – С. 46–363.
6. Вертютнев Ю. Ю., Архипов С. И. Субъект права: теоретическое исследование // Государство и право. – 2006. – № 6. – С. 33.
7. Галеева Р. Ф. Сущность объектов гражданских прав // Ученые записки Казанского университета. Серия: Гуманитарные науки. – 2009. – Т. 151. – Кн. 4. – С. 91–98.
8. Городов О. А. О нетрадиционных объектах гражданских прав // Правоведение. – 2013. – № 6 (311). – С. 96–107.
9. Дерюгина Т. В. Принципы осуществления гражданских прав в системе принципов гражданского права // Гражданское право. – 2016. – № 2. – С. 17–19.
10. Жданова О. А., Бондаренко Т. Г. Поэтапный механизм отбора стартапов в финтех-акселераторы // Общество: политика, экономика, право. – 2018. – № 5.
11. Жданова О. А. Бизнес-акселератор – институт венчурной инфраструктуры // Теория и практика общественного развития. – 2014. – № 19.
12. Краткий философский словарь / под ред. М. Розенталя, П. Юдина. – М. : Госполитиздат, 1955.
13. Лаптева А. М. Понятие «Имущественный комплекс» // Ленинградский юридический журнал. – 2010. – № 2. – С. 203–211.
14. Мейер Д. И. Русское гражданское право. Общая часть. – 2-е изд. – М. : Статут, 2003.
15. Мицкевич А. В. Субъекты советского права. – М., 1962. – С. 5.
16. Рожкова М. А. Средства индивидуализации и средства индивидуализации товаров, работ, услуг – почувствуй разницу // Закон.ру. – 2017. – 18 сентября.
17. Романов О. Е. Предприятия и иные имущественные комплексы как объекты гражданских прав. – СПб. : Юридический центр-Пресс, 2004. – С. 107.
18. Свирков С. А. К вопросу об объектах гражданских прав // Актуальные проблемы российского права. – М. : Изд-во МГЮА. – 2012. – № 1 (22). – С. 102–116.
19. Степанов С. Л. Имущественные комплексы в российском гражданском праве. – М. : Норма, 2002. – С. 42.
20. Уздимаева Н. И., Козуров А. С. Субъект права: основные подходы к пониманию // Контентус. 2020. – № 4. – С. 128–136.
21. Федотов П. В., Азизов Ш. Ш. о., Ушаева А. А. Способы осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей // Вестник ГУУ. – 2014. – № 10.
22. Чиркин В. Е. Юридическое лицо публичного права. – М. : Норма, 2007.
23. Шатковская Т. В. Правовое обеспечение индивидуализации субъектов права как условие инновационного развития Российской экономики // Северо-Кавказский юридический вестник. – 2016. – № 3. – С. 24–32.
24. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. – Рига, 1924.
25. Щенникова Л. В. Вещные права в гражданском праве России. – М. : БЕК, 1996. – С. 9.
26. Юридическая энциклопедия : энциклопедия / под общ. ред. Б. Н. Топорнина. – М. : Юрист, 2001.

27. *Gabrielsson J., Politis D., Persson K. M., Kronholm J.* Promoting Water-related Innovation Through Networked Acceleration: Insights from the Water Innovation Accelerator // *Journal of Cleaner Production*. – 2018. – No. 171. – P. 130–139.
28. *Kim J.-H., Wagman L.* Portfolio Size and Information Disclosure: An Analysis of Startup Accelerators // *Journal of Corporate Finance*. – 2014. – No. 29. – P. 520–534.
29. Measuring Value Created by Impact Incubators & Accelerators by I-DEV International, Aspen Network of Development Entrepreneurs (ANDE) & Agora Partnerships. – URL: <https://caps.org/doing-good/measuring-value-created-impact-incubators-accelerators-2/>
30. *Vandeweghe Laurens, Sharapov Dmitry, Clarysse Bart.* The Accelerator as an Organizational Form : A Review and Reconceptualization. – 10.5465/AMBPP.2019.12167.
31. *Wehrs do Vale Fernandes Pedro.* Legal Nature of Incubators and Accelerators. And their Contractual Relationship with Start-Ups. – 11/12.

Репродуктивные права граждан: содержание и реализация

Г. В. Станкевич

доктор политических наук, кандидат юридических наук, доцент,
ведущий научный сотрудник департамента координации научно-исследовательской
и инновационно-проектной деятельности в специалитете, магистратуре и аспирантуре
Пятигорского государственного университета.

Адрес: ФГБОУ ВО «Пятигорский государственный университет»,
57532, Ставропольский край, Пятигорск, проспект Калинина, д. 9.

E-mail: stankevich.g@yandex.ru

А. А. Яблонская

магистрантка юридического института Пятигорского государственного университета.

Адрес: ФГБОУ ВО «Пятигорский государственный университет»,
57532, Ставропольский край, Пятигорск, проспект Калинина, д. 9.

E-mail: anastasia.11081995@yandex.ru

Reproductive Rights of Citizens: Content and Implementation

G. V. Stankevich

Doctor of Political Sciences, PhD, Associate Professor,
Leading Researcher of the Department of Coordination of Research and Innovation and Project Activities
in the Specialty, Master's and Post-Graduate Studies of the Pyatigorsk State University.

Address: Pyatigorsk State University, 9 Kalinin Avenue 57532, Pyatigorsk,
Stavropol Territory, Russian Federation.

E-mail: stankevich.g@yandex.ru

A. A. Yablonskaya

Master's Student of the Law Institute of the Pyatigorsk State University.

Address: Pyatigorsk State University,
9 Kalinin Avenue, 57532, Pyatigorsk, Stavropol Territory, Russian Federation.

E-mail: anastasia.11081995@yandex.ru

Аннотация

В статье рассматривается содержание термина «репродуктивные права» в контексте международных документов и российского законодательства, а также анализируется специфика их реализации в целом и в сфере применения вспомогательных репродуктивных технологий в частности. Предметом исследования является механизм правовой регламентации репродуктивных прав человека, их содержание и порядок реализации. В целях анализа выбранной проблематики использованы такие методы, как сравнительно-правовой, правовое моделирование, системный анализ. Научная новизна выбранной тематики определяется недостаточностью исследования сферы репродуктивного права и способов его реализации. В статье предпринята попытка охарактеризовать современное состояние данного института, а также предложены возможные направления его развития. Проведенный анализ позволил сформулировать вывод о том, что необходимо внести изменения в действующее семейное законодательство, закрепив равенство прав мужчин и женщин на использование репродуктивных технологий независимо от факта наличия брачно-семейных отношений. При этом следует принять самостоятельный нормативно-правовой акт, регулирующий правовые отношения в сфере репродуктологии. В свою очередь правовое просвещение населения в области репродуктивных прав позволит повысить рождаемость в стране.

Ключевые слова: семейное законодательство, репродуктивное здоровье, вспомогательные репродуктивные технологии, медицинское право, репродуктивные инструменты, материнство, отцовство.

Abstract

The article examines the content of the term "reproductive rights" in the context of international documents and Russian legislation, as well as analyzes the specifics of their implementation in general and in the field of assisted reproductive technologies in particular. The subject of the study is the mechanism of legal regulation of reproductive human rights, their content and the order of implementation. In order to analyze the selected issues, such methods as comparative legal, legal modeling, and system analysis were used. The scientific novelty of the chosen topic is determined by the lack of accuracy of the study of the sphere of reproductive law and ways of its implementation. The article attempts to characterize the current state of this institution and suggest possible directions for its development. The analysis made it possible to formulate a conclusion that it is necessary to amend the current family legislation, consolidating the equality of the rights of men and women to use reproductive technologies, regardless of the fact of the existence of marital and family relations. At the same time, it is necessary to adopt an independent regulatory legal act regulating legal relations in the field of reproduction. In turn, legal education of the population in the field of reproductive rights will increase the birth rate in the country.

Keywords: family law, reproductive health, assisted reproductive technologies, medical law, reproductive instruments, motherhood, fatherhood.

Проблема репродуктивных прав – одна из самых актуальных в контексте стремительно развивающихся биомедицинских технологий. Их появление позволяет перейти к более инновационной фазе оказания медицинской помощи и предоставлять потенциальным пациентам определенные услуги, которые ранее были невозможны. Хотя сексуальное и репродуктивное здоровье и права (СРЗП) получают все большее признание на международной арене, их эволюция не обошлась без споров [8. – С. 2]. Сегодня среди юристов и теологов ведется много споров о методах биомедицины в отношении их этичности и законности. Тем не менее развитие правомочий не может рассматриваться изолированно, их нужно анализировать как часть более широких социальных и политических движений, идеологий и религий.

Сфера регулирования репродуктивных прав находится на перекрестке медицинского и семейного права и включает, в частности, право граждан реализовать свое желание стать родителями. Но в силу определенных обстоятельств, как медицинских, так и социальных, многие люди могут об этом только мечтать. Поэтому им на помощь приходят технологии вспомогательной репродукции (ВРТ).

В современной действительности бесплодие – проблема не менее 15–20% населения, и с каждым годом это число растет. Согласно реестру Российской ассоциации репродукции человека (РАРЧ), с января 2020 г. в России прошло 902 578 циклов ВРТ, благодаря которым родились 225 354 детей. В июне 2020 г. министр здравоохранения Российской Федерации Михаил Мурашко отмечал, что в 2019 г. в России по базовой программе ОМС было проведено около

80 тысяч циклов экстракорпорального оплодотворения (ЭКО), что на 15% больше, чем в предыдущем 2018 г.

В последнее время граждане часто прибегают к использованию репродуктивных инструментов и впоследствии реализуют свои репродуктивные права.

Что касается определения концепции репродуктивных прав, следует обратиться к мировому и российскому опыту регулирования этой сферы.

Термин «репродуктивные права» еще не получил определения ни в одном международном правовом акте, регламентирующем права человека. Однако в Конвенции о правах инвалидов в статье 23 (1) (b)¹ закрепляется правомочие на просвещение по вопросам воспроизводства и планирования детей, обеспечивая реализацию которого государства-участники принимают эффективные и надлежащие меры для ликвидации дискриминации в отношении инвалидов в вопросах, касающихся брака, семьи, отцовства, материнства и личных отношений на той же основе, что и другие, гарантируя право лицам с ограниченными возможностями самостоятельно принимать решение по вопросам продолжения рода, а также иметь возможность получать информацию о репродуктивном поведении, планировать семьи с учетом определенных особенностей и предоставление средств, позволяющих им осуществлять эти права.

В практике Всемирной организации здравоохранения репродуктивные права обоих полов

¹ См.: Конвенция о правах инвалидов от 13 декабря 2006 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2013. – № 6. – Статья 468.

толкуются как право на доступ к информации, свободный выбор оптимальных способов контроля рождаемости, на получение качественных медицинских услуг, в том числе по сопровождению беременности и родовспоможению и на предоставление условий всем желающим родить потомство с крепким здоровьем [1. – С. 106].

Вместе с тем содержание и сфера охвата репродуктивных прав остаются дискуссионными. По этому поводу есть две позиции.

Так, одна группа ученых утверждает, что репродуктивные права основаны только на признании репродуктивного выбора. С их точки зрения имеет место ограничение таких прав для лиц, не состоящих в законном браке. Статья 16 (1) (е) Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (CEDAW)¹ гарантирует право каждой супружеской паре, а также лицам, не состоящим в браке, свободно принимать решение о воспроизводстве потомства, его количестве, получать достоверную информацию о репродуктивном здоровье. Этот относительно ограниченный взгляд на репродуктивные права включает в себя следующие основные составляющие:

- право на вступление в брак (статья 16 CEDAW, статья 32 Международного пакта о гражданских и политических правах (МПГПП)²;

- право ответственно, самостоятельно и свободно решать вопрос о числе детей и временных промежутках между их рождением (статья 16 CEDAW, статья 24 Конвенции о правах ребенка³, статья 17 МПГПП и статья 12 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах (МПЭСКП)⁴;

- правомочие на доступ к информации о планировании семьи и образованию (статья 16 CEDAW, статья 13 Конвенции о правах ребенка и статья 13 МПЭСКП);

- право на доступ к инструментам, технологиям и услугам запланированного родительства (статья 16 CEDAW, статья 24 Конвенции о правах ребенка и статья 12 МПЭСКП) [3. – С. 62].

Сторонники этой узкой позиции не исключают возможности того, что другие права могут быть связаны со свободой воспроизведения или выбора, поскольку разнообразие того или иного права влияет на репродукцию.

Другие ученые являются сторонниками расширительного толкования репродуктивного права. По мнению сторонников этой позиции, эта сфера свободы человека включает в себя и те возможности, которые закреплены и обеспечены в законодательстве современных государств и нормах международного права. К ним относятся Всеобщая декларация прав человека (1948 г.)⁵, Международный пакт о гражданских и политических правах (1966 г.), Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966 г.), Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (1979 г.), Конвенция о правах ребенка (1989 г.) и др. Ученые и организации, поддерживающие эту позицию, выделяют 12 правомочий в контексте репродуктивных прав:

- 1) право на жизнь, включающее право не умирать, если это происходит в отношении предотвратимых причин в связи с беременностью;

- 2) право на здоровье, включая право на репродуктивное здоровье;

- 3) право на личную свободу, безопасность и неприкосновенность, в частности, право не подвергаться пыткам или жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению;

- 4) право на свободу от сексуального и гендерного насилия;

- 5) право определять перерывы между рождением детей, в том числе правомочие на репродуктивную самоидентификацию и право выбора в области планируемого родительства;

- 6) право на неприкосновенность частной жизни, охватывающее право принимать решения свободно и без произвольного и несанкционированного вмешательства в их репродуктивные функции;

¹ См.: Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (Нью-Йорк, 18 декабря 1979 г.) // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1982. – № 25. – Статья 464.

² См.: Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 г.) // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1976. – № 17. – Статья 291.

³ См.: Конвенция о правах ребенка (Нью-Йорк, 20 ноября 1989 г.) // Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. – 1990. – № 45. – Статья 955.

⁴ См.: Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 г.) // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1976. – № 17 (1831).

⁵ См.: Всеобщая декларация прав человека (принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А (III) от 10 декабря 1948 г.) // Российская газета. – 1998. – 10 декабря.

7) право на недискриминацию, включая право на равенство в жизни и репродуктивном здоровье;

8) право согласия на брак и равенство в браке, содержащее в себе правомочие решать вопросы, касающиеся репродуктивной функции человека, право на расторжение и на аннулирование брака, а также право быть в возрасте дать согласие на вступление в брак и создать семью.

9) право на трудоустройство и социальное обеспечение, включая право на правовую защиту материнства, право на работу в условиях без сексуальных домогательств, не подвергаться дискриминации по признаку беременности;

10) право на образование и информацию, охватывающее право быть осведомленным и в сфере репродукции и сексуального здоровья без дискриминирования и право на информацию о своем здоровье, правомочие на знание своих прав и обязанностей в вопросах сексуальности и репродукции, рисков и эффективности фертильности, методов контроля рождаемости и последствий беременности;

11) право на свободу от практики, причиняющей вред женщинам и девочкам, включая обычаи и традиции, наносящие ущерб репродуктивным правам женщин и девочек;

12) право готовиться к использованию результатов научного прогресса, включая улучшение технологий воспроизводства человека, а также право не быть объектом экспериментов в этой области [7. – С. 3].

Таким образом, существует несколько подходов к пониманию содержания репродуктивных прав. И практика государств в этом вопросе дифференциальная. Проанализируем, какие репродуктивные права существуют в России и как они применяются.

Человек (гражданин) является субъектом определенных правоотношений, а значит, предстает носителем соответствующих прав, свобод и обязанностей. Все они внесены в Конституцию Российской Федерации, в том числе права на репродукцию.

Репродуктивные правомочия – это юридические возможности определять факт и момент рождения ребенка, объем необходимой информации и средств [2. – С. 7]. Они выражаются в синтезе полномочий: право на жизнь (статья 20), на защиту личного достоинства (статья 21), на неприкосновенность личности (статья 22), неприкосновенность частной жизни (статья 23), на по-

лучение информации (статья 29), государственную защиту детей и семьи (статья 38), на охрану здоровья и получение медицинской помощи (статья 41)¹.

На основе вышесказанного можно утверждать, что репродуктивные права заключают в себе право контролировать рождаемость с помощью методов регулирования, безопасных для здоровья, а также возможность получать квалифицированную медицинскую помощь. Поэтому для людей, которые хотят создать семью и стать родителями, наличие репродуктивных прав позволяет им достичь высокого уровня репродуктивного здоровья, справиться с бесплодием и т. д.

Проблема нормативно-правового регулирования вопросов репродуктивного здоровья была поднята на Международной конференции по народонаселению и развитию (МКНР), состоявшейся в сентябре 1994 г. в Каире, и получила дальнейшее развитие в Докладе Четвертой всемирной конференции по положению женщин и в принятой конференцией платформе действий. Российская Федерация тоже подписала его наравне с другими 180 странами мира.

Конференция МКНР ознаменовала золотой век правозащитников сексуального и репродуктивного здоровья и прав (СРЗП). На ней были приняты важнейшие определения и решительные политические обязательства. После Конференции последовал период застоя до 2016 г.

Тем не менее с 1994 г., используя МКНР в качестве основы, агентства ООН подталкивают государства к принятию основанного на правах человека подхода ко всем программам, особенно тем, которые связаны с СРЗП [8. – С. 13].

Если обратиться к российскому законодательству и проанализировать нормативные акты, принятые Российской Федерацией в этой сфере, можно заметить, что в нем нет определения репродуктивных прав, а также имеет место ограничение возможностей мужчин и женщин при реализации репродуктивных прав.

¹ См.: Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.) (с учетом поправок, внесенных законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 1 июля 2020 г. № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2020. – № 31. – Статья 4398.

В соответствии со статьей 56 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»¹, женщина вправе самостоятельно принимать решение о материнстве. Искусственное прерывание беременности осуществляется по желанию женщины при наличии ее добровольного согласия. Конечно, предоставленное женщинам право о материнстве не есть единственное правомочие, так как оно включает в себя и право сохранить беременность, и право на искусственное оплодотворение, имплантацию эмбриона, медицинскую стерилизацию. Кроме того, предоставленные женщинам репродуктивные права обуславливают наличие права на информацию о методах контрацепции, на получение качественных медицинских услуг по сохранению беременности и безопасным родам, что сокращает риски рождения нездорового ребенка [6. – С. 70].

Относительно репродуктивных прав мужчин следует отметить, что в действующем законодательстве они не получили должного правового регулирования. В качестве примера следует привести нормы статьи 56 Федерального закона № 323-ФЗ, которые в решении вопроса беременности перекладывают все бремя ответственности на женщину. В конечном итоге в конкретных обстоятельствах вопрос об информированности отца ребенка о наступившей беременности остается открытым. Законодатель не обязывает женщину сообщать потенциальному отцу об этом факте беременности. Тем самым российское законодательство лишило мужчин права на информирование о наступлении беременности у женщины – право сообщить об этом принадлежит только женщине [4. – С. 8].

Кроме того, в российском законодательстве отсутствует потенциальная возможность использования одиноким мужчиной средств ВРТ. Юридическая дефиниция ВРТ изложена в статье 55 Федерального закона 323-ФЗ. Указанная норма предлагает понимать технологию вспомогательной репродукции как метод лечения бесплодия, когда практически все этапы беременности от зачатия до развития эмбриона протекают в искусственно созданных условиях, а не в утробе

матери, используя для этого донорский или замороженный материал либо прибегая к услугам суррогатной матери.

О том, что ВРТ могут быть применены только лицами, состоящими в браке, речь идет и в пункте 4 статьи 51 Семейного кодекса Российской Федерации². Положения статьи 55 Федерального закона 323-ФЗ порождают нарушение прав мужчин, в том числе его конституционных прав, а именно тех положений Конституции Российской Федерации, которые закрепляют равенство полов, право каждого человека на медицинскую помощь, содержат запрет на принятие нормативно-правовых актов, нарушающих права и свободы гражданина [4. – С. 8], поскольку они утверждают, что только незамужняя женщина имеет право использовать программы ВРТ, если она дала свое добровольное письменное согласие на медицинскую процедуру.

Тем не менее некоторые юристы утверждают, что существует вред от использования ВРТ в равной степени одинокими мужчинами и женщинами, так как для воспитания и развития здорового ребенка объективно требуются оба родителя. К сожалению, это не всегда возможно при определенных обстоятельствах.

Подводя итоги проведенного исследования, можно отметить, что в российском законодательстве не дано определение «репродуктивные права». Вместе с тем они образуются из отдельных правомочий, закрепленных в Конституции Российской Федерации, Семейном кодексе Российской Федерации и других нормативных актах в этой сфере. Проблема урегулирования репродуктивных прав в нашей стране заключается в том, что у нас нет эффективной системы предоставления конфиденциального образования, уведомления и поддержки, а также адекватной помощи в области сексуального и репродуктивного здоровья. Это особенно важно для подростков, когда сексуальная активность подвергает несовершеннолетних риску ранней беременности, непреднамеренного выкидыша с тяжелыми последствиями для неокрепшего организма, в том числе вызванного инфекциями, передаваемыми половым путем, включая ВИЧ, сексуальное принуждение и насилие и т. д. Еще одним камнем преткновения

¹ См.: Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2011. – № 48. – Статья 6724.

² См.: Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации – 1996. – № 1. – Ст. 16.

является разница между статусом мужчины и женщины в плане доступа к процедурам ВРТ и многому другому. Для исправления ситуации в законодательстве о репродуктивных правах необходимо скорректировать правовой статус не состоящих в браке лиц и их право на использование программ ВРТ, заменить определение

«одинокая женщина» на «не состоящее в браке лицо» [5. – С. 130], чтобы нейтрализовать неидентичность прав одиноких мужчин и женщин, предоставлять эффективную и значимую информацию и просвещать граждан в области репродуктивных прав.

Список литературы

1. Балакирева К. В. Репродуктивные права гражданина Российской Федерации // Медицина и здравоохранение : материалы V Международной научной конференции. – Казань : Бук, 2017. – С. 106–109.
2. Белова Д. А. Проблемы правового статуса эмбриона // Семейное и жилищное право. – 2020. – № 3. – С. 6–8.
3. Бурдо Е. П., Гаранина И. П. Проблемы выделения института репродуктивных прав человека в российском праве // Пробелы в российском законодательстве. – 2015. – № 5. – С. 61–68.
4. Горбунова О. В. К вопросу о репродуктивных правах мужчин и женщин в России // Семейное и жилищное право. – 2018. – № 5. – С. 7–9.
5. Коваленко М. А. К вопросу о правовом регулировании репродуктивных прав в Российской Федерации // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2020. – № 11–4. – С. 128–130.
6. Романовский Г. Б. Правовая охрана материнства и репродуктивного здоровья : монография. – М. : Проспект, 2016.
7. Gebhard J., Trimiño D. Reproductive Rights, International Regulation : Max Planck Encyclopedias of International Law, 2013. – P. 1–9.
8. Pizarossa Lucia Berro. Here to Stay: the Evolution of Sexual and Reproductive Health and Rights in International Human Rights Law // Laws. – 2018. – N 7 (3):29. – P. 1–17.

Семейные права матери и ребенка

З. В. Галазова

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса СОГУ.

Адрес: ФГБОУ ВО «Северо-Осетинский государственный университет

имени Коста Левонovichа Хетагурова»,

362025, Республика Северная Осетия-Алания, Владикавказ, ул. Ватутина, д. 44-46.

E-mail: gala1983@mail.ru

Family Rights of Mother and Child

Z. V. Galazova

PhD, Associate Professor of the Department of Civil Law and Procedure
of North Ossetian State University.

Address: Federal State Budgetary Educational University of Higher Education North Ossetian

State University named after K. L. Khetagurov,

44-46 Vatutina Street, Vladikavkaz, Republic of North Ossetia-Alania, 362025, Russian Federation.

E-mail: gala1983@mail.ru

Аннотация

Основой любого общества является семья. Построение семьи в современной действительности имеет важное социальное, экономическое, правовое и морально-этическое значение. Поддержка института семьи необходима для развития государства и наций. Сегодня взгляд на институт семьи существенно изменен, и эта трансформация приводит к увеличению количества разводов, уменьшению рождаемости детей. Популярность применения вспомогательных репродуктивных технологий обуславливает необходимость более детального научного изучения и законодательного регулирования данной области. В свете этих вопросов становится актуальным определение совокупности прав членов семьи, в частности, правового статуса матери и ребенка, составляющих основу института семьи. В статье исследованы семейные права матери и ребенка. Методология исследования составляет общенаучные и частнонаучные методы, такие как логический, диалектический, историко-правовой, метод анализа, комплексный и метод толкования. Объектом исследования являются нормы семейного законодательства, закрепляющие права матери и ребенка, олицетворяющие материнство и детство. Приводятся авторская классификация прав женщин, связанных с рождением ребенка, в частности, репродуктивные права, права женщины на материнство, а также классификация прав ребенка с разделением прав родившегося и неродившегося ребенка.

Ключевые слова: институт семьи, семейное законодательство, ребенок, материнство, репродуктивные права, право на охрану здоровья.

Abstract

The basis of any society is the family. Building a family in modern reality has an important social, economic, legal, moral and ethical significance. The support of the institution of the family is necessary for the development of the State and nations. Today, the view of the institution of the family has changed significantly, and this transformation leads to an increase in the number of divorces, a decrease in the birth rate of children. The popularity of the use of assisted reproductive technologies leads to the need for a more detailed scientific study and legislative regulation of this area. In the light of these issues, it becomes relevant to determine the totality of the rights of family members, in particular the legal status of the mother and child, which form the basis of the institution of the family. The article examines the family rights of mother and child. The research methodology consists of general scientific and private scientific methods, such as logical, dialectical, historical and legal, method of analysis, complex and method of interpretation. The object of the study is the norms of family legislation that enshrine the rights of mother and child, personifying motherhood and childhood. The author's classification of women's rights related to the birth of a child, in particular, reproductive rights, a woman's rights to motherhood, as well as the classification of child rights with the separation of the rights of a born and unborn child, is given.

Ключевые слова: the institution of the family, family legislation, child, reproductive rights, the right to health protection.

Статистика последних десятилетий демонстрирует снижение популярности института брака и рождаемости детей. Это говорит о необходимости изучения проблем института семьи, правового регулирования семейных отношений, прав и обязанностей членов семьи, а также госу-

дарственной поддержки и защиты семьи, материнства, отцовства и детства.

Так, статистика заключения браков с 2012 г. указывает на то, что их число неизменно падает, а количество разводов растет (рис. 1). Такая же перспектива представлена и в статистике рождаемости в России (рис. 2).

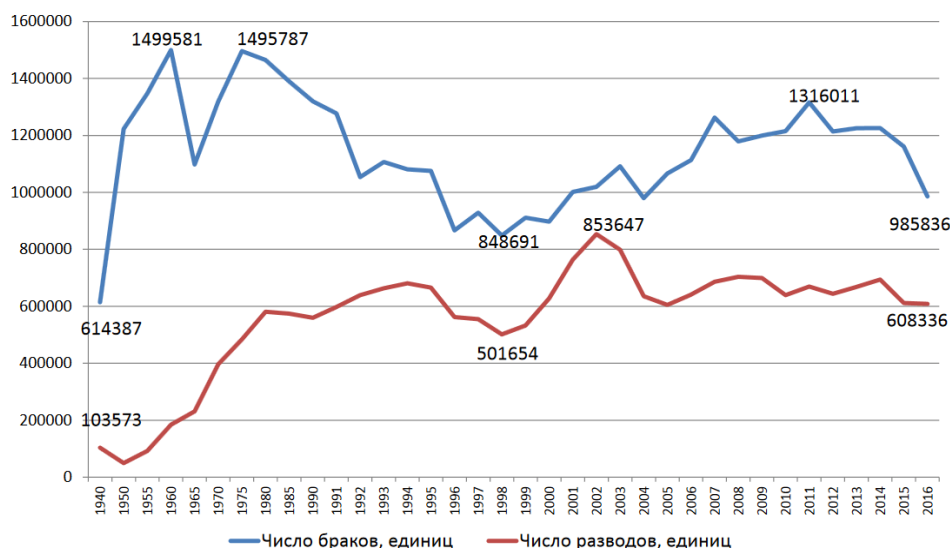


Рис. 1. Заключение брака в России¹

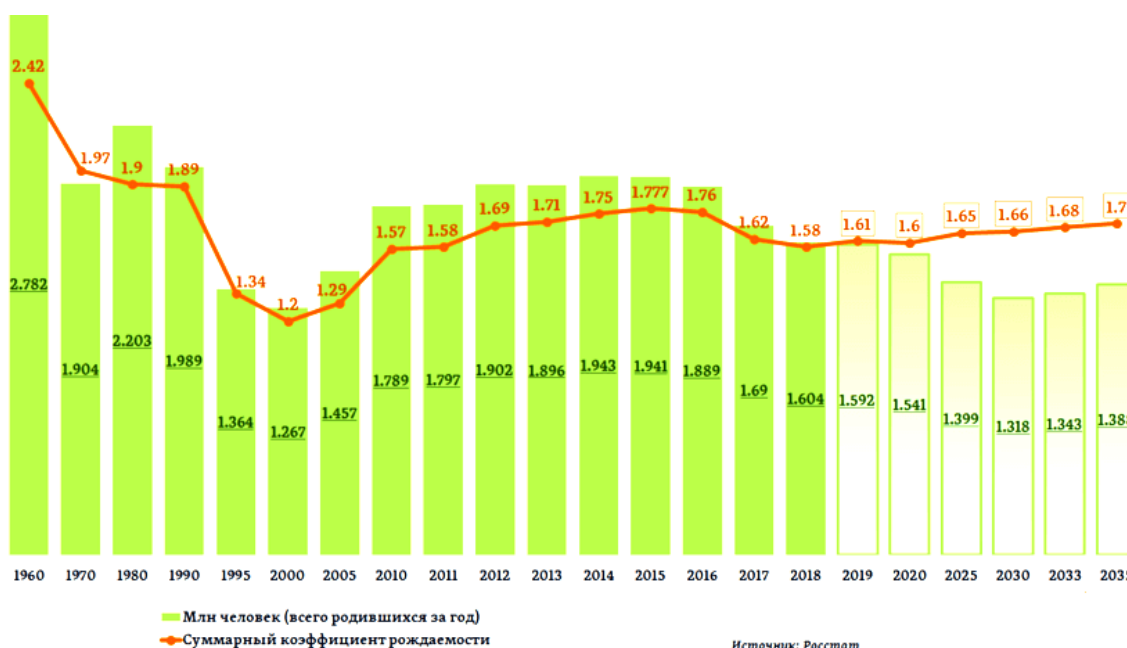


Рис. 2. Рождаемость в России²

¹ Статистика разводов и браков Росстат: по годам, месяцам. – URL: <https://rosinfostat.ru/braki-razvodi/>

² Рождаемость Росстат: коэффициент, данные по годам, городам. – URL: <https://rosinfostat.ru/rozhdzaamost/>

В Российской Федерации материнство и детство, семья находятся под защитой государства¹. Рождение ребенка – самый важный момент в жизни мужчины и женщины. Рождение ребенка является одним из центральных юридических фактов семейных правоотношений, с которым связано возникновение прав и обязанностей родителей и детей.

В связи с развитием правоотношений по применению вспомогательных репродуктивных технологий все чаще обсуждаются вопросы родительских прав мужчины и женщины, прав ребенка и эмбриона, а также вопросы дискриминации в семейном праве [1]. Институт рождения ребенка стал предметом пристального изучения со стороны ученых, занимающихся не только семейным правом, но и другими отраслями права (гражданского, конституционного, уголовного).

В настоящей статье рассмотрим права матери и ребенка.

Права матери

Анализируя международное и российское законодательство, среди прав женщины, связанных с рождением ребенка и обеспечением материнства, нужно выделить следующие неотчуждаемые права, предоставляемые до и после рождения ребенка.

Право женщины на охрану здоровья

Конвенция о правах ребенка устанавливает обязанность государств-участников принимать необходимые меры предоставления матерям надлежащих услуг по охране здоровья в дородовой и послеродовой периоды². Данное право матери обеспечивает право ребенка на пользование наиболее совершенными услугами системы здравоохранения и средствами лечения болезней и восстановления здоровья. Эта правовая связь между правами матери и ребенка позволяет сделать вывод, что права ребенка первичны и любое право матери предоставляется в интересах ребенка.

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г.). – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/.

² Конвенция о правах ребенка. Принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1989 г. – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9959/

Право женщины на материнство

Право быть матерью нигде не поименовано. Однако именно материнство определяет превосходство женщины в мироздании. Материнство – это реализованная способность женщины к зачатию, вынашиванию, рождению и воспитанию детей. Природная связь женщины и эмбриона является основой правового регулирования возникновения, изменения и прекращения прав и обязанностей.

Каждая женщина самостоятельно решает вопрос о материнстве. Это право выражается, в том числе в возможности прервать беременность. Однако право быть матерью гарантировано лишь до рождения ребенка. После рождения ребенка мать не может отказаться от материнства.

Самостоятельное решение вопроса материнства означает, с одной стороны, отсутствие необходимости получать на это согласие других лиц, с другой – невозможность принуждения к материнству. Невозможность принуждения к материнству можно рассмотреть и со стороны ограничения права быть матерью (сохранения беременности) и не быть матерью (прерывания беременности) тем более, что в праве понятия принудительного прерывания беременности нет.

Большое количество неразрешенных вопросов, касающихся материнства, остается в области применения вспомогательных репродуктивных технологий (ВРТ).

Одним из таких методов является суррогатное материнство, представляющее собой комплексную биоэтическую проблему, при решении которой, помимо медицинских вопросов, возникает много правовых и моральных коллизий [3].

Особого внимания заслуживают проблемы правового регулирования вопросов материнства с применением суррогатного материнства, а именно:

1) отсутствие в действующем законодательстве Российской Федерации понятия «генетическая мать» и как следствие неизученность конкуренции прав суррогатной и генетической матери;

2) отсутствие понятия «суррогатная мать». Определяя сущность суррогатного материнства лишь через основные признаки, которым должна соответствовать суррогатная мать, закон оставляет за границей правовой определенности этот институт права в целом;

3) неопределенность правового положения поименованных в законе понятий потенциальных родителей или потенциальной матери¹.

В решении конкуренции прав генетической и суррогатной матери в России действует презумпция материнства женщины, родившей ребенка (суррогатной матери), которой предоставляется право отказаться от передачи ребенка потенциальным родителям (абзац второй пункта 4 статьи 51 Семейного кодекса Российской Федерации). Для сравнения не во всех государствах бывшего СССР действуют аналогичные положения. Так, в Законе Республики Беларусь «О вспомогательных репродуктивных технологиях» от 7 января 2012 г. № 341-З² закреплена обязанность суррогатной матери передать ребенка генетической матери.

В первую очередь для решения вопросов материнства с применением ВРТ необходимо законодательное регулирование правового положения генетической и суррогатной матери не только как субъектов договорных отношений, но и субъектов семейного права.

Обоснованным видится рассмотрение генетической матери в качестве женщины, принимавшей участие в рождении ребенка путем применения ее половых клеток, из которых образовался и развивался эмбрион, носителем генотипа которой является будущий ребенок, имеющей право на установление происхождения ребенка от нее как матери и обязанной после рождения ребенка принять на себя права и обязанности матери на основании договора о суррогатном материнстве.

Репродуктивные права женщины

Право быть матерью неразрывно связано с репродуктивными правами женщины. Репродуктивное право женщины в широком смысле трансформируется от права на контроль над телом. Право на контроль над телом рассматрива-

ется сторонниками либерализации вопроса о предоставлении женщине права на искусственное прерывание беременности. Однако представляется необходимым изучать его как основу прав в более широком понимании [2]. Несмотря на то что подобное право не поименовано законом, для изучения теории прав следует рассматривать его как общечеловеческое неотчуждаемое право, которое дает начало не только репродуктивным правам, но и иным конституционным правам, в том числе праву на свободное использование своих способностей.

Женщина свободна в выборе возможности реализации репродуктивных прав, в том числе права быть суррогатной матерью, генетической матерью, права самостоятельно определять количество своих детей, права выбора полового партнера и отца будущего ребенка, права на защиту репродуктивных прав.

Право женщины на воспитание ребенка

Родителем предоставлено право на воспитание, заботу, общение с ребенком. Это преимущественное и неотчуждаемое право не имеет императивных границ и описания его содержания, однако оно всегда оценивается исходя из интересов ребенка. Являясь одновременно правом и обязанностью, воспитание, забота и общение должны быть во благо ребенка.

Права ребенка

Для определения прав ребенка необходимо разобраться, кого следует признавать ребенком.

В Преамбуле Декларации прав ребенка³ говорится, что ребенок ввиду его физической и умственной незрелости нуждается в специальной охране и заботе, включая надлежащую правовую защиту как до, так и после рождения.

Указанный принцип принимается во внимание и Конвенцией о правах ребенка, которая, развивая его, признает ребенком каждое человеческое существо до достижения 18-летнего возраста, если по закону, применимому к данному ребенку, он не достигает совершеннолетия ранее.

Таким образом, основные международные нормативные акты признают, что ребенок имеет права еще до своего рождения, равно как и при-

¹ Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ (ред. от 11 июня 2022 г., с изм. от 13 июля 2022 г.) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступившими в силу с 1 сентября 2022 г.). Приказ Минздрава России от 31 июля 2020 г. № 803н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению» (Зарегистрировано в Минюсте России 19 октября 2020 г. № 60457). – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121895/.

² Закон Республики Беларусь «О вспомогательных репродуктивных технологиях» от 7 января 2012 г. № 341-З. – URL: <https://pravo.by/>

³ Декларация прав ребенка. Принята резолюцией 1386 (XIV) Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1959 г. – URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=15160#VitOkOTj1sB5IIEB>

знается ребенком еще до своего рождения, находясь в физическом состоянии человеческого существа.

Российское законодательство в этом вопросе более традиционно и консервативно – ребенком признается лицо, не достигшее возраста восемнадцати лет (совершеннолетия)¹. Отсюда можно заключить, что «лицом» признается уже родившийся человек.

Российское законодательство² связывает возникновение прав ребенка с моментом его рождения. Однако анализ отдельных правоотношений и институтов позволяет заключить, что в действительности закон не так ограниченно (исключительно с точки зрения юридического факта рождения субъекта) смотрит на происхождение ребенка. Природа прав ребенка, как и само божественное явление его рождения, глубже формальной плоскости, в связи с чем следует выделить права, предоставляемые до рождения и после. Возможно, для наименования таковых прав следует найти определения физического существования субъекта права до рождения и после. Ряд ученых предлагает законодательно закрепить права эмбриона, признав за ним статус субъекта права. Еще недавно слова «эмбрион» и «права эмбриона» звучали для многих непривычно, несмотря на явные правовые предпосылки для этого.

Автор предлагает разграничивать права родившегося и неродившегося ребенка на права, предоставляемые до рождения, и права, предоставляемые после рождения.

Первая категория прав представляет собой совокупность норм, закрепляющих охрану и защиту прав неродившегося ребенка.

Справедливо признать, что, несмотря на отсутствие в российском законодательстве признания прав за неродившимся ребенком, в России действует система охраны его прав, которую можно представить следующим образом:

1. *Охрана права на ФИО.* Согласно статье 19 ГК РФ каждый гражданин имеет право на имя. Оно включает в себя имя, данное ему при рождении,

отчество, фамилию, переходящую к потомкам. Закон охраняет право на фамилию, имя и отчество также и у неродившегося ребенка.

2. *Охрана права на установление происхождения.* Если ребенок родился от лиц, состоящих в браке между собой, а также в течение трехсот дней с момента расторжения брака (а также признания его недействительным или с момента смерти супруга матери ребенка), отцом ребенка признается супруг (бывший супруг) матери ребенка. Таким образом, законодатель установил гарантии охраны права ребенка на родителей, на установление его законного происхождения от них.

3. *Право на содержание.* Семейный кодекс Российской Федерации закрепляет за ребенком гарантированное право на получение материального содержания от своих родителей или лиц, заменяющих их. Эти гарантии относятся не только к родившемуся ребенку, но и к зачатому (статья 89 СК РФ).

4. *Охрана наследственных прав.* В России действует система охраны наследственных прав неродившегося ребенка (в частности, согласно статье 1166 ГК РФ, при наличии зачатого, но еще неродившегося наследника, раздел наследства может быть осуществлен только после рождения такого наследника; согласно пункту 3 статьи 1163 ГК РФ выдача свидетельства о праве на наследство приостанавливается при наличии зачатого, но еще не родившегося наследника).

Данный анализ норм позволяет сделать вывод о необходимости законодательного закрепления положения о праве неродившихся детей с момента их зачатия на охрану и защиту со стороны закона.

Ко второй группе прав относятся закрепленные семейным законодательством права ребенка жить и воспитываться в семье; право на общение с родителями и другими родственниками; право на защиту; право на образование; право выражать свое мнение; право на имя, отчество, фамилию³.

Выводы

В целях развития механизмов защиты детства и материнства необходимо детальное научное изучение этого вопроса, законодательное закрепление прав матери и ребенка, а также раз-

¹ Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. N 223-ФЗ. – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8982/

² Федеральный закон от 24.07.1998 N 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19558/

³ Семейное право : учебник / под ред. П. В. Крашенинникова. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. : Статут, 2019.

работка и реализация эффективной государственной политики по укреплению института семьи. Определение прав матери целесообразно исходя из классификации прав женщины, связанных с охраной здоровья, правом на материнство,

репродуктивным правом, правом на воспитание ребенка.

Права ребенка следует различать исходя из факта рождения: права родившегося ребенка и неродившегося.

Список литературы

1. Данчевская А. В. Равенство не равно справедливости: к вопросу о противостоянии в защите прав женщин и мужчин // Актуальные проблемы российского права. – 2022. – N 5. – С. 91–102.
2. Капинус О. С., Додонов В. Н. Современная уголовная политика в отношении абортс // Современное уголовное право в России и за рубежом: некоторые проблемы ответственности : сборник статей. – М. : Буквовед, 2008. – С. 243–262.
3. Колодяжная А. И. Новеллы в правовом регулировании суррогатного материнства в государствах Европы // Актуальные проблемы российского права. – 2022. – № 8. – С. 150–156.
4. Ходусов А. А. О механизме защиты прав детей // Современное право. – 2018. – N 3. – С. 47–51.

Добросовестность в судебной практике по имущественным семейным спорам

Я. А. Глебовский

судья Фрунзенского районного суда города Владимира,
доцент кафедры «Судебная деятельность» юридического института
Владимирского государственного университета им. А. Г. и Н. Г. Столетовых.

Адрес: Фрунзенский районный суд города Владимира,
600020, Владимирская область, Владимир, ул. Б. Нижегородская, д. 67 А;
ФГБОУ ВО «Владимирский государственный университет имени
Александра Григорьевича и Николая Григорьевича Столетовых»,
600000, Владимирская область, Владимир, ул. Горького, д. 87.

E-mail: a2209@mail.ru

Bona Fides in Judicial Practice in Property Family Disputes

Y. A. Glebovsky

Judge of the Frunzensky District Court of Vladimir,
Associate Professor of the Judicial Activity Department of the Law Institute
of the Vladimir State University.

Address: Frunzensky District Court of Vladimir,
67A B, Nijegorodskaya Street, Vladimir, 600020, Russian Federation;
Vladimir State University named after Alexander and Nikolay Stoletovs,
87 Gorkogo Street, Vladimir, 600000, Russian Federation

E-mail: a2209@mail.ru

Аннотация

В статье рассматривается добросовестность участников семейных отношений в имущественных семейных спорах. Предметом исследования являются конкретные судебные акты по различным категориям дел с участием членов семьи в различном понимании принципа добросовестности в зависимости от отрасли права. Сравнительно-правовой метод исследования позволяет выделить особенности применения принципа добросовестности в разных семейных спорах. При рассмотрении изучаемых вопросов использовались также общетеоретические (нормативно-догматические) методы исследования. Цель статьи – обратить внимание на различное понимание и толкование судами принципа добросовестного или недобросовестного поведения участников семейных правоотношений, а именно: жилищных, связанных с долговыми обязательствами, или внутрисемейных отношений. Отмечаются различия в юридической квалификации добросовестного поведения супругов в зависимости от вида семейного имущественного спора. Новизна исследования состоит в анализе судебной практики с точки зрения применения судами принципа добросовестности в имущественной сфере семьи. Примерами различной оценки добросовестности участников семейных и иных правоотношений являются случаи из судебной практики. В качестве выводов отмечается, что в зависимости от категории спора принцип добросовестности понимается в гражданско-правовом или семейно-правовом смысле.

Ключевые слова: принцип семейного права, добросовестное поведение, семейные имущественные споры, судебная практика, гражданско-правовая добросовестность, семейно-правовая добросовестность, банкротство гражданина, жилищные споры.

Abstract

The article examines the conscientiousness of participants in family relations in property family disputes. The subject of the study is specific judicial acts on various categories of cases involving family members in a different understanding of this principle of good faith, depending on the branch of law. The comparative legal method of research allows us to highlight the features of the application of the principle of good faith in various family disputes. When considering the issues under study, general theoretical research methods were also used. The purpose of the article is to draw attention to the different understanding and interpretation by the courts of the principle of good-faith or unfair behavior of participants in family legal relations, namely housing, debt-related or intra-family relations. There are differences in the legal qualification of conscientious behavior of spouses

depending on the type of family property dispute. The novelty of the research consists in the analysis of judicial practice from the point of view of the application by the courts of the principle of good faith in the property sphere of the family. Examples of various assessments of the conscientiousness of participants in family and other legal relations are real cases from judicial practice. As a conclusion, it is noted that, depending on the category of the dispute, the principle of good faith is understood in a civil or family legal sense.

Ключевые слова: the principle of family law, conscientious behavior, family property disputes, judicial practice, civil law integrity, family law integrity, bankruptcy of a citizen, housing disputes.

В судебной практике при разрешении судами семейных споров как имущественного, так и неимущественного характера, оценка поведения участников семейных отношений осуществляется судом наряду с другими критериями и с позиции принципа добросовестности. Содержание данного принципа применительно к участникам гражданских правоотношений предполагает честность сторон гражданского правоотношения, которая выражается в отсутствии не только обмана, введения в заблуждение, но и намерения причинить вред другому лицу, что прямо следует из пункта 1 статьи 10 ГК РФ¹.

Принцип добросовестности также учитывается судами при рассмотрении и разрешении споров, связанных с воспитанием детей, об уплате алиментов, о лишении и ограничении родительских прав и других неимущественных семейных спорах. Однако по мнению Л. М. Пчелинцевой, личные неимущественные отношения в семейном праве в сравнении с имущественными отношениями имеют приоритетный характер, так как имущественные отношения всегда связаны с ними и вытекают из них².

Исходя из анализа теории науки семейного права можно сделать вывод, что имущественные отношения в семье сами по себе существовать не могут, поскольку их участники всегда связаны напрямую или опосредованно личными неимущественными отношениями. В случае отсутствия такой связи отношения перестают быть семейными и становятся гражданскими.

Семейный Кодекс Российской Федерации в статье 7 непосредственно не называет добросовестность принципом семейного права, не раскрывает содержание принципа добросовестности применительно к семейным отношениям, а лишь

указывает на то, что осуществление семейных прав не должно нарушать права иных лиц. К основным началам семейного законодательства данный принцип также не отнесен.

Только в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 14 ноября 2017 г. № 44 «О практике применения судами законодательства при разрешении споров, связанных с защитой прав и законных интересов ребенка при непосредственной угрозе его жизни или здоровью, а также при ограничении или лишении родительских прав»³ и Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26 декабря 2017 г. № 56 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных со взысканием алиментов»⁴ упоминается о нем применительно к указанным спорам.

Непосредственно применение принципа добросовестности осуществляется судами через толкование положений статьи 10 ГК РФ, как она понимается в гражданско-правовых отношениях, т. е. через правовые категории гражданского права, составляющие содержание принципа добросовестности: пределы осуществления и защиты гражданских прав, злоупотребление правом, действия в обход закона.

Так, Ю. Ф. Беспалов отмечает, что семейное законодательство устанавливает пределы осуществления семейных прав, которые ограничены не только семейным, но и гражданским и гражд-

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1. – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/

² Семейное право : учебник / под ред. П. В. Крашенинникова. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. : Статут, 2019. – С. 4.

³ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 14 ноября 2017 г. № 44 «О практике применения судами законодательства при разрешении споров, связанных с защитой прав и законных интересов ребенка при непосредственной угрозе его жизни или здоровью, а также при ограничении или лишении родительских прав». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_282678/

⁴ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26 декабря 2017 г. № 56 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных со взысканием алиментов». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_286361/

данско-процессуальным законодательством [3. – С. 28].

О. Н. Низамиева при анализе имущественных семейных отношений последовательно и аргументировано поддерживает идею об их особом качестве, не позволяющем отождествлять такие отношения с гражданско-правовыми имущественными отношениями. По мнению данного автора, семейно-правовая природа брачного договора обусловлена специфическими особенностями, среди которых она выделяет строго определенный субъективный состав, тесную зависимость от брака, вне которого он не может существовать, своеобразие предмета договора.

Из указанной характеристики имущественных договорных семейных отношений следует, что супруги должны действовать исходя из внутрисемейного принципа добросовестного поведения при реализации брачного договора и в случае спора, вытекающего из его условий [5. – С. 7–8.] Так, А. А. Серебрякова, анализируя иностранное законодательство относительно алиментных правоотношений, отмечает, что алименты – это единственное доступное для суда средство избежать несправедливого раздела активов [4. – С. 78].

Как заметил Э. О. Гаврилов, «действия считаются добросовестными, если они соответствуют "доброй совести", общим принципам справедливости, морали, нравственности» [2. – С. 2].

По мнению П. А. Якушева, имущественные правовые последствия должны наступать в случае нарушения прав добросовестной стороны и при рассмотрении неимущественных семейных споров, например, при отказе в заключении брака, введение правового регулирования добрачных имущественных отношений, предшествующих заключению брака [8. – С. 275].

Как указал Конституционный суд Российской Федерации, в семейных отношениях, основанных на доверии и компромиссе, обращение в суд должно выступать *ultima ratio* (крайним средством) защиты прав ребенка, когда она объективно не может быть осуществлена самими родителями, органами опеки и попечительства. Из того же исходят международно-правовые стандарты, подчеркивая роль добровольного урегулирования споров о переселении между родителями без обращения к компетентным органам и указывая на то, что посредничество и аналогичные возможности для достижения согласия между родителями должны поощряться и предоставляться как за пределами, так и в рам-

ках судебного разбирательства (пункт 8 Вашингтонской декларации о международном переселении семьи и пункты 5 и 6 Рекомендации CM/Rec (2015) 4 Комитета Министров Совета Европы)¹. Конституционный Суд Российской Федерации несколько раз рассматривал вопрос о конституционности статьи 10 ГК РФ.

При толковании норм статьи 10 ГК РФ, изложенных в определениях по жалобам на ее неконституционность, которая устанавливает запрет злоупотребления правом в любых формах и правовые последствия злоупотребления правом, ее действие направлено на реализацию принципа, закрепленного в статье 17 (часть 3) Конституции Российской Федерации (осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц), как в редакции, действовавшей до внесения изменений Федеральным законом от 30 декабря 2012 г. № 302-ФЗ, так и после; ее неопределенность не должна отражаться на содержании и не может расцениваться как нарушающее конституционные права заявителей, перечисленные в жалобах².

Из указанных определений Конституционного Суда Российской Федерации следует, что доводы жалоб о неконкретности, отсутствии четких критериев, неоднозначности положений статьи 10 ГК РФ не являются основаниями для признания данной нормы не соответствующей Конституции Российской Федерации.

Таким образом, на первый план в конкретизации положений о добросовестности как в гражданском, так и в семейном праве выходит деятельность судов по отправлению правосудия, в виде применения ее положений по конкретным делам, через судебное толкование применитель-

¹ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации. – 2021. – № 3 (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 10 ноября 2021 г. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации». – 2022. – № 1 (пункты 1–55). – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_418165/

² Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 24 сентября 2013 г. № 1252-О; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 17 июля 2014 г. № 1808-О; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 29 января 2015 г. № 99-О. – URL: <https://www.consultant.ru>

но к конкретным спорам¹. Анализ судебной практики позволяет выделить три категории семейных имущественных споров, в которых судами анализируются действия участников семейных отношений на предмет соответствия принципу добросовестности.

Это имущественные споры о разделе совместно нажитого имущества супругов, в том числе разделе долговых обязательств; о признании брачного договора недействительным; о признании недействительным соглашений о разделе имущества; об уплате алиментов.

К семейным спорам косвенно можно также отнести дела об освобождении должника от исполнения обязательств перед кредиторами в рамках рассмотрения дела о банкротстве гражданина, поскольку, как правило, в таких делах судами дается оценка поведению супругов по распоряжению общим имуществом, а также дела о распоряжении средствами материнского капитала, в которых судами подвергаются анализу действия членов семьи по отчуждению имущества в целях реализации средств материнского капитала.

От доктринального и научного подхода к пониманию принципа добросовестности обратимся к его толкованию судами. Прежде всего по вопросу толкования принципа добросовестности высказался Верховный Суд Российской Федерации, давая толкование добросовестности в рамках рассмотрения конкретного спора.

В Определении Верховного Суда Российской Федерации от 3 февраля 2015 г. указано, что «злоупотребление правом по смыслу статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, т. е. осуществление субъективного права в противоречии с его назначением, имеет место в случае, когда субъект поступает вопреки правовой норме, предоставляющей ему соответствующее право; не соотносит свое поведение с интересами общества и государства; не исполняет корреспондирующую данному праву юридическую обя-

занность»². Из определения Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 20 октября 2015 г. можно сделать вывод, что под злоупотреблением правом понимается ситуация, когда лицо действует в пределах предоставленных ему прав, но недозволенным образом³.

К добросовестному поведению также Верховный Суд Российской Федерации относит открытое взаимодействие с судом (процессуальный аспект). При этом добросовестное заблуждение в значимости информации об имуществе, если она не имела существенного значения для его оценки, которая не была предоставлена ни кредиторам, ни финансовому управляющему, ни суду, признается добросовестным поведением.

В пункте 7 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2018 г. № 48 «О некоторых вопросах, связанных с особенностями формирования и распределения конкурсной массы в делах о банкротстве граждан» содержатся разъяснения обязательные для судов о том, что в деле о банкротстве гражданина по общему правилу подлежит реализации его личное имущество, а также имущество, принадлежащее ему и супругу (бывшему супругу) на праве общей собственности (пункт 7 статьи 213.26 Закона о банкротстве, пункты 1 и 2 статьи 34, статья 36 СК РФ). Вместе с тем супруг (бывший супруг), полагаящий, что реализация общего имущества в деле о банкротстве не учитывает заслуживающие внимания правомерные интересы этого супруга и (или) интересы находящихся на его иждивении лиц, в том числе детей, вправе обратиться в суд с требованием о разделе общего имущества супругов до его продажи в процедуре банкротства (пункт 3 статьи 38 СК РФ).

Обратимся к примерам из судебной практики нижестоящих судов. Так, Ковровским городским судом Владимирской области по делу о признании брачного договора недействительным в выделе супружеской доли из состава наследства и признании права собственности, пережившему супругу, отказано в иске о признании условий брачного договора недействительными. По усло-

¹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 25 июня 2020 № 29-П «По делу о проверке конституционности части первой статьи 21 Федерального закона «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» в связи с жалобой гражданина И. В. Николаенко» // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. – 2020. – № 4.

² Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 3 февраля 2015 г. Дело № 32-КГ14-17. – URL: <https://www.consultant.ru>

³ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 20 октября 2015 г. № 18-КГ15-181. – URL: <https://www.consultant.ru>

виям данного договора установлен режим раздельной собственности супругов на приобретенное ими в период брака недвижимое имущество по возмездным сделкам, которое будет считаться личной собственностью того из супругов, на которое данное имущество будет зарегистрировано в Едином государственном реестре недвижимости (ЕГРН). Пережившей супруге также отказано в признании права собственности на жилой дом, приобретенный ее супругом на денежные средства, полученные им после расторжения предыдущего брака. Отказывая в исковых требованиях суд установил, что супруги при заключении брачного договора, изменившего режим совместной собственности на часть имущества, действовали разумно и добросовестно. Условий, перечисленных в статье 42 СК РФ, устанавливающих случаи ничтожности брачного договора при наличии его условий, ставящих другого супруга в крайне неблагоприятное положение, судом не установлено¹. Так, если имущественный спор возникает непосредственно между супругами, оценка судом обстоятельств, указывающих на добросовестное или недобросовестное поведение одного из супругов, в большей степени основывается на положениях статьи 7 СК РФ, а не статьи 10 ГК РФ, т. е. в данном случае нами выделяется реализация принципа внутрисемейной добросовестности.

По другому делу районным судом отказано в удовлетворении исковых требований о признании договора приватизации и последующего договора купли-продажи недействительными лицу, имевшему статус ребенка-сироты, которому после достижения совершеннолетия было выделено жилое помещение в пользование по договору социального найма. Судом установлено, что, имея право пользования жилым помещением по договору социального найма, истец вселил в качестве члена своей семьи другого гражданина, находившегося с ним в дружеских отношениях. Впоследствии истец добровольно снял себя с регистрационного учета тем самым прекратив право пользования жилым помещением по договору социального найма, а ответчик заключил договор приватизации указанного жилого помещения и совершил последующую сделку по его продаже. Отказывая в удовлетворении исковых

требований, суд ссылаясь на статью 10 ГК РФ, не установил наличие недобросовестных действий со стороны ответчика, признанного членом семьи нанимателя жилого помещения, в понимании, установленном ЖК РФ. Действий по обману, принудительному выселению из жилого помещения истца судом не установлено².

Данный пример из судебной практики показывает, во-первых, что состав семьи и соответственно наличие семейных отношений в понимании СК РФ и ЖК РФ различаются. Так, согласно статье 2 СК РФ членами семьи являются лица, имеющие родственные связи. Согласно части 1 статьи 31 ЖК РФ, части 1 статьи 69 ЖК РФ к членам семьи собственника или нанимателя жилого помещения могут относиться не только лица, имеющие кровное родство, но и не имеющие такого любые лица.

Единственным критерием в данном случае является вселение собственником или нанимателем данных лиц в жилое помещение в качестве члена своей семьи и совместное проживание. Из данного примера следует вывод о том, что оценка судом действий сторон на предмет добросовестности при реализации своих прав, возникающих из жилищных правоотношений, связанных с оценкой судом состава семьи и отнесение их к ее членам применительно к положениям ЖК РФ происходит на основании статьи 10 ГК РФ, т. е. из гражданско-правового подхода к пониманию добросовестности.

Так, Постановлением Семнадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № А60-6796/2020 от 26 октября 2021 г. установлено добросовестное поведение гражданина – должника применительно к статье 10 ГК РФ и пункта 28 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30 июня 2011 г. № 51 «О рассмотрении дел о банкротстве индивидуальных предпринимателей»).

Суд не установил в действиях должника недобросовестного поведения, выраженного в сокрытии имущества – доходов супруги.

Как отмечено судом, супруга должника исходя из чувства взаимопомощи и ответственности (пункт 1 статьи 1 СК РФ) могла поддержать фи-

¹ Решение Ковровского городского суда Владимирской области от 9 октября 2020 по делу №2-3/2020. Архив Ковровского городского суда Владимирской области.

² Решение Ковровского городского суда Владимирской области от 7 июля 2020 г. по делу №2-1171/2020. Архив Ковровского городского суда Владимирской области.

нансово своего супруга, не ухудшая своего материального положения и привычного для нее уровня жизни.

Как указано судом по смыслу положений пункта 4 статьи 213.28, Закона о банкротстве принятие на себя непосильных долговых обязательств ввиду необъективной оценки собственных финансовых возможностей и жизненных обстоятельств не может являться основанием для освобождения от долгов. В отличие от недобросовестности неразумность поведения физического лица сама по себе таким препятствием не является.

Должник в ходе проведения процедуры вел себя добросовестно, представил все необходимые документы для проведения процедуры, информацию о составе своего имущества и месте его нахождения, составе своих обязательств, кредиторах, а также о доходах и имуществе своей супруги.

Основной задачей института потребительского банкротства является социальная реабилитация гражданина – предоставление ему возможности заново выстроить экономические отношения, законно избавившись от необходимости отвечать по старым обязательствам, что в определенной степени ущемляет права кредиторов должника. Вследствие этого к гражданину-должнику законодателем предъявляются повышенные требования в части добросовестности, подразумевающие, помимо прочего, честное сотрудничество с финансовым управляющим и кредиторами, открытое взаимодействие с судом (Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 25 января 2018 г. № 310-ЭС17-14013)¹.

Данный пример показывает, что оценка действий должника-гражданина и его супруги при рассмотрении требований об освобождении гражданина от исполнения обязательств в процедуре банкротства основывается на применении гражданско-правового подхода к толкованию статьи 10 ГК РФ, а также специальной нормы (пункт 4 статьи 218 Закона о банкротстве) без применения положений статьи 7 СК РФ.

Также судом путем толкования норм права проведено различие между добросовестностью и

разумностью поведения. В частности, отмечено что «в отличие от недобросовестности, неразумность поведения физического лица сама по себе таким препятствием не является». Например, принятие должником на себя заведомо неисполнимых обязательств, т. е. последовательное наращивание гражданином кредиторской задолженности путем получения денег в различных банках, может быть квалифицировано как его недобросовестное поведение, влекущее отказ в освобождении гражданина от обязательств, лишь в отдельных случаях. К таковым относятся сокрытие физлицом необходимых сведений (размер дохода, место работы, кредитные обязательства в других кредитных организациях) или предоставление заведомо недостоверной информации².

Критериями недобросовестного поведения гражданина в имущественных семейных отношениях судами выделяются следующие действия: сокрытие своего имущества от раздела, вывод активов, т. е. совершение сделок по отчуждению имущества, имущественных прав, иных объектов гражданских прав, имеющих имущественную ценность; воспрепятствование деятельности финансового управляющего в виде непередачи правоустанавливающих документов на имущество, уклонения от общения и непредоставления информации об имуществе, его месте нахождения, сокрытие информации об источнике доходов, о наличии банковских счетов в кредитных и иных финансовых организациях, наличие криптовалюты и депозитария.

Надо полагать, что в законодательстве и судебной практике критерии, отличающие недобросовестное поведение от неразумного поведения, не выработаны. Такое разграничение позволяет отличить основания для отказа в защите семейных имущественных прав, а критерии неразумного поведения, позволяющие его установить в действиях субъекта семейных отношений, не отменяют возможности судебной защиты права в виде освобождения от исполнения обязанностей перед кредиторами.

¹ Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № А60-6796/2020 от 26 октября 2021 г. – URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/1667581596967>

² Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2018 г. № 48 «О некоторых вопросах, связанных с особенностями формирования и распределения конкурсной массы в делах о банкротстве граждан». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_314621

Исследование юридической литературы и судебных актов по данной категории споров позволяет прийти к следующим выводам:

- по внутрисемейным имущественным спорам основной правовой нормой, определяющей наличие добросовестности или недобросовестности участников имущественных семейных отношений, является статья 7 СК РФ. Такие споры могут быть основаны как на разногласиях по поводу законного режима имущества, его раздела, отчуждения, так и на спорах вытекающих из договорных семейных имущественных отношений, где степень добросовестного поведения сторон проявляется выше, поскольку само по себе вступление супругов в договорные отношения по поводу имущества свидетельствует о добросовестном, по доброй воле сторон, урегулировании возможных семейных споров, не полагаясь на законный режим имущества супругов, и в случае спора – на его судебное разрешение;
- по иным спорам, осложненным анализом семейных отношений, не основанных на родстве

членов семьи, судами применяется статья 10 ГК РФ как наиболее соответствующая характеру сложившихся правоотношений; возможность применения статьи 7 СК РФ не рассматривается;

- по спорам, возникающим в делах о банкротстве граждан, в части рассмотрения требований об их освобождении от исполнения обязательств пред третьими лицами, судами возможно применение как статьи 7 СК РФ, так и статьи 10 ГК РФ. Этот выбор должен быть обусловлен тем обстоятельством, какие действия оспаривают кредиторы: сделки между супругами или сделки супруга с третьими лицами по отчуждению общего имущества, вывода активов.

Таким образом, исходя из сказанного предлагается закрепить в СК РФ, в ГК РФ, законодательстве о банкротстве положения, позволяющие судам оценивать поведение всех участников семейных отношений на предмет соответствия добросовестности не только на основе статьи 10 ГК РФ, но и активно применяя статью 7 СК РФ.

Список литературы

1. Алейникова В. В. Принцип добросовестности в семейном праве: сфера применения и пути толкования // Семейное и жилищное право. – 2022. – № 4. – С. 3 - 7; № 5. – С. 3–7.
2. Гаврилов Э. О. Введение в Гражданский кодекс Российской Федерации общих норм, устанавливающих принцип добросовестности // Хозяйство и право. – 2013. – № 8. – С. 2.
3. Комментарий к судебной практике по семейным спорам / отв. ред. Ю. Ф. Беспалов. – 2-е изд., испр. – М. : Юрайт, 2011.
4. Серебрякова А. А. Правоотношения алиментирования как способ обеспечения потребности алиментополучателя : дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2022.
5. Михеева Л. Ю. Обзорные работы по семейному праву за 2005 год // Семейное и жилищное право. – 2006. – № 2. – С. 32–35.
6. Низамиева О. Н. Договорное регулирование имущественных отношений в семье : монография. – Казань : Татарский центр образования «Таглитмат», 2005.
7. Низамиева О. Н. Договорное регулирование имущественных отношений супругов : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Казань, 1999.
8. Якушев П. А. Традиционные ценности в механизме правового регулирования семейных отношений в России и странах Европы : дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2021.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2022-4-66-72>

О публично-правовых основах работы с обращениями граждан в региональных органах власти: новые форматы и перспективы развития

С. Н. Махина

доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой теории и истории государства и права
Воронежского государственного университета.
Адрес: ФГБОУ ВО «Воронежский государственный университет»,
394018, Воронеж, Университетская площадь, 1.
E-mail: svetlana_mahina@mail.ru

А. Н. Скокова

аспирант кафедры теории и истории государства и права
Воронежского государственного университета.
Адрес: ФГБОУ ВО «Воронежский государственный университет»,
394018, Воронеж, Университетская площадь, 1.
E-mail: n.skokowa@yandex.ru

On the Public Legal Basis of Working with Citizens' Appeals from Regional Authorities: New Formats and Prospects for Development

S. N. Makhina

Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Theory and History of State and Law
of Voronezh State University.
Address: Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
«Voronezh State University»,
1 University Square, Voronezh, 394018, Russian Federation.
E-mail: svetlana_mahina@mail.ru

A. N. Skokova

Post-Graduate Student of the Department of Theory and History of State and Law
of Voronezh State University.
Address: Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
«Voronezh State University»,
1 University Square, Voronezh, 394018, Russian Federation.
E-mail: n.skokowa@yandex.ru

Аннотация

Предметом исследования настоящей статьи является рассмотрение вопросов коммуникации региональной власти и населения, изучение специфики работы с обращениями граждан в условиях развития цифровой экономики, а также актуальных проблем нормативно-правового обеспечения. В последние годы прослеживается активное внедрение инструментов информационно-коммуникационной среды в систему государственного управления: привычный бумажный формат взаимодействия власти и общества уходит в прошлое, на смену ему приходят современные цифровые инструменты. При написании статьи использованы следующие методы исследования: общенаучные, специальные, комплексный метод. Научная новизна статьи заключается в изучении публично-правовых основ взаимодействия региональных органов власти с гражданами в разрезе влияния цифровизации на систему обратной связи. Проведен анализ федерального и регионального законодательства, регулирующего работу с обращениями граждан, вовлеченности населения России в социальные медиа, а также результатов развития сетевой формы публичной коммуникации на примере реализации новых цифровых инструментов на территории Курской обла-

сти. На основе проведенного исследования сделаны выводы о серьезном влиянии цифровизации на систему отношений представителей власти и общества. Выявлена необходимость актуализации действующего законодательства, восполнения имеющихся правовых пробелов, а также инициирования новых нормативных правовых актов, позволяющих обеспечить оперативность и высокое качество обратной связи с населением в онлайн-среде.

Ключевые слова: государственное управление, органы власти, права граждан, обращения, цифровизация, обратная связь, онлайн-коммуникация, интернет-технологии, социальные сети, социальные медиа, госпаблики, правовая трансформация.

Abstract

The subject of the research of this article is to consider the issues of communication between the regional authorities and the population, to study the specifics of working with citizens' appeals in the conditions of the digital economy development, as well as the actual problems of regulatory support. In recent years, there has been an active introduction of information and communication environment tools into the public administration system: the usual "paper" format of interaction between government and society is a thing of the past, modern digital tools are replacing it. When writing the article, the following research methods were used: general scientific, special, complex method. The scientific novelty of the article lies in the study of the public-legal foundations of interaction between regional authorities and citizens in the context of the impact of digitalization on the feedback system. The analysis of federal and regional legislation regulating the work with citizens' appeals, the involvement of the Russian population in social media, as well as the results of the development of a network form of public communication on the example of the implementation of new digital tools in the Kursk region is carried out. Based on the conducted research, conclusions are drawn about the serious impact of digitalization on the system of relations between government officials and society. The necessity of updating the current legislation, filling in the existing legal gaps, as well as initiating new regulatory legal acts to ensure the efficiency and high quality of feedback from the population in the online environment is revealed.

Ключевые слова: public administration, authorities, citizens' rights, appeals, digitalization, feedback, online communication, internet technologies, social networks, social media, state-owned publications, legal transformation.

Открытость государства перед обществом – один из главных трендов, позволяющих решать социально значимые вопросы в сфере публично-го управления. На протяжении последних лет общепринятые форматы работы органов власти претерпевают серьезные изменения. Это касается как межведомственного взаимодействия, так и системы обратной связи с населением. Стандартные способы общения с представителями власти уходят в прошлое, а запрос общества на мгновенную социальную реакцию возрастает с каждым днем.

Важным аспектом эффективного преобразования является четкое законодательное регулирование: любое изменение в работе органов власти должно быть подкреплено специальными юридическими нормами. Это распространяется и на реализацию прав гражданина на обращения в государственные органы и органы местного самоуправления в цифровом пространстве. Достижения в сфере интернет-технологий способствуют быстрым темпам развития онлайн-коммуникации в публичном управлении, однако правовая составляющая интернет-взаимодействия власти и общества требует неотложной актуализации.

С развитием информационно-коммуникационных технологий вопрос использования социальных медиа в государственном секторе стал достаточно популярным и среди представителей научного сообщества.

Так, проблематика внедрения и эффективного применения цифровых инструментов в сфере публичного управления исследовалась в трудах Л. В. Сморгунова, С. В. Володенкова, А. А. Косорукова. Стоит отметить работы социально-политической направленности, в которых рассматриваются цифровые технологии, а также процесс интернетизации российской политической сферы, подготовкой которых занимались Е. В. Бродовская, А. Ю. Домбровская, А. Ю. Бубнов, А. В. Волкова [1. – С. 95].

В части правового обеспечения правоотношений, которые имеют неразрывную связь с процессом рассмотрения и обработки обращений граждан в органах власти, необходимо знать, что данная работа ведется в соответствии с Конституцией Российской Федерации, международными нормативными актами, федеральными законами Российской Федерации. Кроме того, система коммуникаций власти и населения может быть регла-

ментирована дополнительными законами и иными нормативными актами регионального уровня.

Юридической основой реализации гражданином закрепленного за ним конституционного права на обращение в государственные органы и органы местного самоуправления, а также установления порядка рассмотрения обращений граждан государственными органами, органами местного самоуправления и должностными лицами стал Федеральный закон от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан в Российской Федерации» (далее – ФЗ-59)¹.

На региональном уровне работа с обращениями граждан чаще всего регламентирована дополнительными нормативно-правовыми актами. Например, в Администрации Курской области работа с обращениями осуществляется в соответствии с Конституцией Российской Федерации, Федеральным законом № 59-ФЗ, Порядком организации работы с обращениями граждан в Администрации Курской области, утвержденным Постановлением от 3 октября 2014 г. № 630-па.

Также известно, что и в ряде других регионов предусмотрено дополнительное правовое регулирование рассматриваемых отношений, например, Закон Брянской области от 11 ноября 2008 г. № 90-З «О дополнительных гарантиях реализации права граждан на обращение в Брянской области»; Закон Орловской области от 2 ноября 2013 г. № 1554-ОЗ «О дополнительных гарантиях реализации права граждан на обращение в Орловской области» и т. д.

Следует подчеркнуть, что ФЗ-59 предусматривает возможность обращений граждан в региональные органы исполнительной власти в двух формах: личной и письменной. Тем не менее наиболее востребованным способом коммуникации у населения на сегодняшний день является онлайн-формат. Удобство использования, оперативность реагирования на проблему, возможность взаимодействия из любой географической точки, гласность, открытость и доступность для каждого гражданина позволили вывести взаимодействие органов власти и общества на новый современный уровень.

Статьей 4 ФЗ-59 установлена возможность подачи обращения в виде электронного документа, кроме того, дано понятие самого электронного обращения: это направленное в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу в письменной форме или в форме электронного документа предложение, заявление или жалоба, а также устное обращение гражданина в государственный орган, орган местного самоуправления [4]. Срок рассмотрения такого обращения составляет 30 дней со дня его регистрации. Насколько актуальны формулировка понятия «электронное обращение» и срок его рассмотрения в условиях стабильно прогрессирующей волны цифровизации?

Так, к 2022 г. общая численность населения России составила 145,9 млн человек, из которых 129,8 млн являются интернет-пользователями. Следовательно, уровень проникновения Интернета в России на начало года достиг 89,0% от общей численности, что на 4,7% выше прошлого года².

В связи с высокой интернет-активностью граждан, логично предположить, что 30-дневное ожидание ответа на обращение от представителей органов власти порой снимает с повестки решение некоторых социально значимых вопросов. Современный пользователь дорожит временем, и, участвуя в жизни региона, он торопится получить обратную связь в формате «здесь и сейчас», в чем ему помогают социальные сети и мессенджеры.

Согласно данным отчета Digital 2022 Global Overview, в октябре 2021 г. число активных авторов в социальных медиа в России составило 66,4 млн. Пользователи соцсетей написали более 1,1 млрд публичных сообщений, к таковым относятся не только личные сообщения, но и сами посты, репосты, а также комментарийная активность³. Приведенные показатели позволяют дать оценку популярности каждой социальной сети среди российских пользователей социальных медиа.

С повышением интереса общества к электронному формату взаимодействия граждан с органами власти законодательную базу, регули-

¹ Федеральный закон от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» - URL: <https://base.garant.ru/12146661/>

² Самый свежий отчет Digital 2022 Global Overview. – URL: <https://vc.ru/marketing/383351-samyi-svezhiy-otchet-digital-2022-global-overview>

³ Социальные сети в России: цифры и тренды, осень 2021. – URL: <https://br-analytics.ru/blog/social-media-russia-2021/>

рующую работу представителей госсектора в социальных медиа, необходимо во многом обновлять и актуализировать. 14 июля 2022 г. был опубликован Федеральный закон № 270-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления» и статью 10 Федерального закона «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации», который стал долгожданным для института цифрового взаимодействия власти и общества. Данный нормативно-правовой акт обязал органы власти всех уровней создавать и вести официальные паблики в социальных сетях.

Документ регламентирует обеспечение доступа к информации, т. е. устанавливает обязанности для органов и организаций по созданию и использованию официальных страниц в социальных сетях для размещения актуальной информации о своей деятельности. Кроме того, расширен круг субъектов регулирования, в частности, включение подведомственных учреждений государственных органов и органов местного самоуправления в число организаций, обязанных обеспечивать доступ к информации о своей деятельности через соцсети. Стоит отметить, что до выхода закона о госпабликах в юридической литературе не было самого понятия «официальная страница»¹.

Согласно распоряжению Правительства Российской Федерации от 2 сентября 2022 г. № 2523-р социальные сети «ВКонтакте» и «Одноклассники» официально определены в качестве информационных систем для создания официальных страниц органов государственной власти и органов местного самоуправления. Это означает, что уже к 1 декабря 2022 г. все органы власти обязаны изучить установленные законом онлайн-инструменты и оперативно освоить новое направление деятельности в социальных сетях.

Для того чтобы работа органов власти в социальных медиа была эффективной и качественной, АНО «Диалог Регионы» как методолог и координатор проекта по созданию госпабликов, осуществляет обучение федеральных экспертов и сотрудников региональных органов власти.

Представители власти активно осваивают основы продвижения в социальных сетях, возможности онлайн-социологии, получают навыки создания контента, управления в digital-сфере, медиапланирования, обучаются мониторингу и медиааналитике, а главное – изучают основы обратной связи в онлайн-пространстве. Интересным видится то, что для удобства повышения компетенций обучение организовано в двух форматах: офлайн-мероприятия (семинары, тренинги, мастер-классы) и онлайн, которые реализованы с помощью образовательной онлайн-платформы «Диалог Регионы».

По экспертной оценке АНО «Диалог», в России насчитывается около 150 тыс. ведомств, министерств и служб разного уровня. На сегодняшний день в сети уже функционируют более 72 тыс. госпабликов. Если ранее органы власти должны были наполнять только официальные сайты, то теперь к ним добавятся и соцсети². Предполагаем, что подобная правовая трансформация позволит усилить юридическое значение использования социальных сетей как одного из самых актуальных и востребованных каналов коммуникации, а также ускорит процесс обратной связи в работе региональных ведомств и органов местного самоуправления.

Сетевая форма публичной коммуникации показала себя как перспективная площадка для диалога власти и современного гражданского общества. По мнению известных исследователей, мало что за историю развития публичного управления было способно трансформировать способ организации взаимодействия граждан и органов власти больше, чем социальные сети [3. – С. 33].

Сегодня ключевую роль в развитии цифрового взаимодействия представителей власти и гражданского общества играют именно официальные паблики и аккаунты в социальных сетях, посредством которых осуществляется коммуникация по социально значимым вопросам населения. Социальные медиа видоизменяют классическую схему стандартной коммуникационной модели «источник – сообщение – получатель», открывая возможности создания сообществ, члены которых объединены по тем или иным критериям [2. – С. 130].

Актуальность и востребованность юридической проработки интернет-взаимодействия в

¹ Органы власти будут создавать официальные страницы в соцсетях. – URL: <http://duma.gov.ru/news/54295/>

² Что меняет принятый закон о госпабликах? – URL: https://t.me/ano_dialog/729

диаде «власть – общество» прослеживается и в процессе исследования медиаактивности органов власти в регионах.

Так, например, в Курской области высшим исполнительным органом государственной власти является Администрация Курской области. В профиле официального сообщества Администрации в социальной сети «ВКонтакте» можно ознакомиться с новостями, фотоматериалами и видеорепортажами из жизни региона, а главное – информацию для обратной связи по тому или иному вопросу. Кроме того, паблик имеет ссылки на телеграм-канал, официальный сайт органа власти, а также содержит пошаговую инструкцию, куда и как сообщить о проблеме¹. Следуя указаниям данной инструкции, куряне имеют возможность сообщить о возникшей проблеме любым из предложенных способов: оставить сообщение на региональном портале «Действуем вместе» или написать в социальных сетях и мессенджерах органов власти.

В ходе исследования медиаактивности региональных органов исполнительной власти и органов местного самоуправления была зафиксирована достаточно положительная динамика. Официальные паблики действуют практически во всех региональных органах власти Курской области.

Кроме того, по состоянию на третий квартал 2022 г. в социальных сетях зарегистрированы и верифицированы официальные сообщества администраций 28 районов и 5 городских округов региона, что составляет 100% от общего количества муниципальных образований Курской области. Растет и число подписчиков в действующих пабликах, поскольку для жителей той или иной территории единственным официальным источником информации о происходящих событиях в муниципалитете стали соцсети администрации.

Отражением вовлеченности населения в интернет-коммуникацию с представителями региональной власти стало уменьшение количества обращений, поступающих в органы исполнительной власти субъекта посредством стандартных каналов коммуникации. В Администрацию Курской области за первое полугодие 2022 г. поступило 5 909 обращений граждан, что на 23% меньше, чем за аналогичный период 2021 г., из

них 4 670 письменных, в том числе в форме электронных документов 3 105, и 1 239 устных².

На форуме «Цифровая эволюция» заместитель генерального директора АНО «Диалог Регионы» Андрей Цепелев совместно с Минцифры России презентовал первые показатели работы по исполнению недавно принятого закона о госпабликах. В настоящее время создано 100% официальных пабликов городов, муниципальных районов и региональных органов исполнительной власти социально значимых направлений. На данный момент количество официальных сообществ органов власти составляет 2 938, их общая аудитория – более 50 млн человек³.

Понимая большой потенциал социальных сетей в качестве современного канала информирования и взаимодействия органов государственной власти с населением, федеральный центр поручил регионам проводить соответствующий мониторинг вопросов, касающихся социально-экономической жизни субъекта [4. – С. 44]. На протяжении нескольких лет в органах власти субъектов Российской Федерации успешно используется автоматизированная система управления негативными мнениями в социальных сетях «Инцидент Менеджмент», правообладателем которой является ООО «Медialogия». Указанная система позволяет оперативно мониторить популярные социальные медиа, выявляя проблемные сообщения граждан в виде постов, комментариев активности пользователей различных интернет-площадок.

Важным этапом в развитии региональной цифровизации стала реализация поручений главы государства по итогам заседания Совета по развитию местного самоуправления при Президенте Российской Федерации. К 1 декабря 2020 г. в каждом субъекте Российской Федерации были созданы Центры управления регионами (ЦУР) как эффективный инструмент прямой коммуникации власти и населения⁴.

Одним из первых в России открылся ЦУР Курской области. Организация представляет собой единый офис по сбору, обработке, анализу и реа-

² URL: https://vk.com/wall-135419001_21746

³ Диалог совместно с Минцифры России презентовал результаты исполнения закона о создании органами власти пабликов в соцсетях. – URL: <https://vk.com/tsur46?w=wall-20176232412135>

⁴ Центры управления регионами - URL: <https://dialog.info/projects/region-management-center/>

¹ Куда и как сообщить о проблеме? – URL: <https://vk.com/@kurskadm-deistvuem-vmeste-kursk>

гированию на запросы жителей, поступающих в открытых источниках. Основной задачей ЦУР является систематизация деятельности по мониторингу и обработке сообщений от жителей региона, публикуемых в общедоступном виде: в социальных сетях, мессенджерах, иных средствах массовой коммуникации.

Руководитель Центра Михаил Шумаков отмечает, что «это говорит об открытости власти в нашем регионе, о том, что работать с жителями готовы в разных, в первую очередь, удобных для самих курян форматах.

Прошло два года, о ЦУР знают и слышали в каждом уголке региона. В этом году в каждом муниципальном образовании открылись и муниципальные центры управления, которые мы курируем. Их более 30. С их помощью мы движемся в сторону того, чтобы проблемы решались на местах. Это и ускорит позитивные изменения в области, и повысит уровень доверия жителей к власти»¹.

Один из показателей работы ЦУР – это число принятых и отработанных обращений граждан. Упомянутую выше систему «Инцидент Менеджмент» в Курской области курирует именно Центр управления регионом.

Так, согласно данным ЦУР, за 2020 г. в систему «Инцидент Менеджмент» от курян поступило более 30 тыс. сообщений, а средняя скорость ответа представителей региональной власти на сообщения составила 8 часов 6 минут. С каждым днем активность граждан в социальных медиа растет, как и растут требования к обратной связи в онлайн-формате.

По состоянию на 1 октября 2022 г. системой «Инцидент Менеджмент» зафиксировано более 34 тыс. инцидентов, а средняя скорость ответа сократилась до 3 часов 57 минут.

Кроме того, ЦУР Курской области имеет интересный кейс по сотрудничеству с региональными парламентариями. В декабре 2021 г. Центр управления регионом подписал соглашение о взаимодействии с Курской областной Думой.

Теперь на основе обращений жителей региона ЦУР сможет формировать законодательные инициативы и выносить их на рассмотрение депутатам областного парламента с целью принятия новых законов или внесения изменений в имеющиеся.

За последние 20 лет система коммуникации власти и населения была значительно трансформирована. Перемены на политической арене государства вносили коррективы и в работу системы обратной связи. Еще несколько лет назад общество не могло и представить масштаб грядущих изменений. Поддержка и развитие цифровой экономики страны, внедрение системы открытой власти, разработка и продвижение новых цифровых платформ коммуникации власти и населения позволяют выйти на новый уровень государственного управления как в регионах, так и в России в целом.

Одним из важнейших аспектов в вопросе взаимодействия с гражданами является юридическая проработка. Современные реалии демонстрируют нам высокую заинтересованность человека в онлайн-коммуникации. Традиционный формат общения с представителями власти уходит в прошлое: аналитические данные, результаты социологических опросов, реакция пользователей в соцсетях позволяют сделать вывод о том, что будущее именно за информационно-телекоммуникационными площадками диалога. Необходимо поддерживать развитие нового формата коммуникации государства и общества: актуализировать действующее как федеральное, так и региональное законодательство, инициировать разработку и принятие новых нормативно-правовых актов, а также внедрять положительный опыт законодательной работы в сфере цифровизации в субъектах России.

¹ Мы выкладываемся на 100%, чтобы помочь курянам! – URL: <https://kursk.sm.news/my-vykladyvaemsa-na-100-chtoby-pomoch-kuryanam-22761-u3t5/?Recommend=4808083>

Список литературы

1. *Беленкова Л. М.* Социальные сети в информационной политике: формирование имиджа федеральных органов исполнительной власти // *Гражданин. Выборы. Власть.* – 2020. – № 1. – С. 92–102.
2. *Комков К. А.* Роль официальных аккаунтов региональных органов власти в формировании доверия населения к процессу диалога // *Экономико-управленческий конгресс : сборник статей по материалам Международного научно-практического мероприятия.* – Београд, 2020. – С. 129–133.
3. *Зотов В. В.* Социальные медиа как диалоговые площадки граждан и органов власти субъектов Центрального федерального округа // *Цифровая социология.* – 2021. – Т. 4. – № 4. – С. 28–39.
4. *Пешкова (Белогорцева) Х. В., Баранов И. В., Бондарева Э. С., Майборода В. А.* Комментарий к Федеральному закону от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» (постатейный). – 2020. – URL: <https://login.consultant.ru/link/?req=doc&base=CMB&n=18954&dst=100106&date=06.06.2022>
5. *Черницына Е. Н.* Основные тенденции развития каналов коммуникации в органах государственной власти // *PR и реклама в изменяющемся мире: региональный аспект.* – 2020. – № 22. – С. 41–49.

Системные проблемы оспаривания властных актов – объекты, субъекты и структура

В. А. Куповых

юрист ООО «ПроЛицензия»

Адрес: ООО «ПроЛицензия»,

115280, Москва, ул. Ленинская Слобода, д. 19.

E-mail: dorzhelod@mail.ru

Systemic Problems of Contesting Power Acts – Objects, Subjects and Structure

V. A. Kupovykh

Lawyer of LLC «ProLicense»

Address: LLC «ProLicense»,

19 Leninskaya Sloboda Street, Moscow, 115280, Russian Federation.

E-mail: dorzhelod@mail.ru

Аннотация

В статье исследуются наиболее концептуальные практические проблемы обжалования властных актов, в частности, индивидуального или нормативного. Автор анализирует проблемы практического применения Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2018 г. № 50 и последствия вступления в юридическую силу Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации. От решения данного вопроса на практике зависит наличие компетенции рассматривать дело о признании властного акта недействительным, либо у суда общей юрисдикции, либо у арбитражного суда. Автор высказывает мнение об обязательном характере перечня признаков нормативного акта данного в пункте 2 рассматриваемого постановления, подвергает критике формальную квалификацию акта, устанавливающего правовой режим объекта публичного права, и использование в данном постановлении такого критерия нормативности акта, как его издание уполномоченным органом государственной власти (местного самоуправления), иным органом, уполномоченной организацией или должностным лицом.

Ключевые слова: нормативный акт, индивидуальный акт, суд, объект публичного права, арбитражный процесс, административное судопроизводство, оспаривание ненормативных правовых актов, оспаривание решений государственных органов.

Abstract

The article examines the most conceptual practical problems of appealing against legal acts of state power, in particular individual or normative acts. The author analyzes the problems of practical application of the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 50 of December 25, 2018 and the consequences of the entry into force of the Code of Administrative Procedure of the Russian Federation. The existence of competence to consider a case on the recognition of an act of authority as invalid, either by a court of general jurisdiction or by an arbitration court, depends on the solution of this issue in practice. The author expresses the opinion on the mandatory nature of the list of signs of the normative act given in paragraph 2 of the resolution under consideration, criticizes the formal qualification of the act establishing the legal regime of the object of public law, and the use in this resolution of such a criterion of normativity of the act as its publication by an authorized state authority (local self-government), other body, authorized organization or an official.

Ключевые слова: normative act, individual act, court, object of public law, arbitration process, administrative proceedings, challenging non-normative legal acts, challenging decisions of state bodies.

Общая тенденция к усилению государственной власти, активное участие государства в гражданском обороте, увеличение объема отношений, попадающих в сферу правового регули-

рования и наконец специфические российские условия – отмечаемая Т. Я. Хабриевой «многоэтажность» внесения изменений в нормы действующего законодательства [9]; различие эле-

ментов и характера связей между ними в отраслях законодательства [5]; отсутствие иерархии нормативных правовых актов; широкое определение гражданско-правовой сделки в гражданском законодательстве, позволяющие включить в объем данного понятия любой акт поведения государства (кроме, бездействия)¹ и, соответственно, исключить его властную природу, способствуют увеличению количества дел по оспариванию субъектами права властных актов. Не в последнюю очередь способствует этому и расширение перечня многочисленных *alter ego*² государства, действия которых также приобретают публично-правовой характер.

Вполне естественно, что в такой ситуации законодатель предусмотрел различные способы выявления и устранения имеющихся недостатков нормативных правовых актов не только сверху – государственными органами как носителями публичной власти, но и снизу, со стороны субъектов правового воздействия, одним из которых является их судебное оспаривание [2]. Преимущества второго способа очевидны – оперативность противодействия и осознанность проблемы, создаваемой властным актом, характерны для лиц, интересы которых его действие затрагивает непосредственно. Кстати, органы государственной власти, выступая в двух ипостасях: как носители государственной власти, воздействующие на общественные отношения с помощью нормативных актов, и как субъекты, юридически связанные положениями нормативных правовых актов, вполне могут быть заявителями по делам об их оспаривании³.

¹ См.: Институты гражданского и торгового права зарубежных стран : учебно-методическое пособие. – М. : ФГБОУ ВПО «РЭУ им. Г. В. Плеханова», 2015.

² Второе я (лат). В данном случае имеются в виду учрежденные государством (или даже несколькими государствами) юридические лица, юридические лица с корпоративным участием в них государства.

³ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации установил максимально широкий круг потенциальных заявителей (часть 1 и 2 статьи 192 АПК РФ) о признании нормативного правового акта недействующим. С таким иском заявлением вправе обратиться любое лицо, считающее свои права и законные интересы нарушенными. В защиту прав третьих лиц в суд могут обратиться прокурор, органы государственной власти, местного самоуправления и иные органы, не подпадающие под определение государственных органов и органов местного самоуправления. Представляется, что к таковым относятся фонды,

Вступление в силу Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (КоАП РФ) не сопровождалось созданием административных судов, функции которых по-прежнему выполняют суды общей юрисдикции и арбитражные суды, критериями компетенции которых выступает подвергавшийся серьезной критике экономический характер спора [4].

Негативное влияние на скорость процедуры судебного разбирательства оказывает и отсутствие процессуального механизма для разрешения коллизий в определении компетенции судов общей юрисдикции и арбитражных судов. В таких обстоятельствах предложения по формированию специализированных судов по рассмотрению дел, предметом которых является какая-либо специфическая область общественных отношений⁴, выглядят, по нашему мнению, нарушениями принципа бритвы Оккама – не стоит умножать сущности без необходимости, чрезмерная специализация на основе популярности тех или иных споров скорее сделает процесс разрешения споров более громоздким.

Не стоит, впрочем, упускать из виду и то, что введение в действие Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (КАС РФ) обусловило своеобразную энтропию – конфликт норм КАС РФ и КоАП РФ⁵. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации (ГПК РФ) утратил силу процессуального акта, регулирующего отношения по оспариванию нормативных актов.

Спорным вопросом обжалования властного акта является его квалификация в качестве нормативного. Акты, являющиеся индивидуальными, могут быть оспорены в арбитражном суде, тогда как нормативные (кроме, СИП) – исключительно в суде общей юрисдикции по правилам КАС РФ.

Вместе с тем, российская юридическая доктрина не выработала единого подхода к определению нормативного акта. Л. А. Морозова перечисляет такие его признаки, как письменная форма, наличие правил поведения, издание его уполномоченным органом государственной власти, при-

выполняющие публично-правовые функции (ПФР РФ, ФСС РФ, Федеральный фонд ОМС, ЦБРФ).

⁴ Современные исследователи высказывают сожаление об отсутствии административных судов [6].

⁵ Например, обжалование постановления судебного пристава, которое является властным актом осуществляется именно на основе норм КоАП РФ, а не КАС РФ.

нятие в установленном порядке, иерархической подчиненности¹. Последний признак вызывает сомнения ввиду того, что структура российского законодательства не содержит инструмента для определения положения того или иного нормативного акта в иерархии. Как верно указывают А. А. Петров и В. М. Шафиров, фактически, единая иерархия форм права оказалась расчленена [7].

Случаи квалификации одного и того же действия органа публичной власти, относящиеся и к нормативному, и к индивидуальному акту, широко распространены. Наиболее часто эта коллизия возникает при разрешении вопросов управления и распоряжения (купля-продажа, сдача в аренду, залог и т. д.) государственным (муниципальным) имуществом – на практике либо принимается положение о составе и структуре имущества, находящегося в муниципальной собственности (нормативный акт), либо утверждается перечень имущества (индивидуальный акт) [1].

Справедливости ради надо отметить, что во всех трех вышеприведенных делах, рассмотренных Верховным Судом Российской Федерации, анализируемые акты, отнесенные судами к категории нормативных, имели достаточно спорную правовую природу – в первых двух случаях речь шла об акте, явно имеющем индивидуальный характер, (указывавшем на конкретное здание, являющееся самовольной постройкой), но являющимся неотъемлемой частью нормативного акта², в другом – о постановлении Администрации города Томска об определении конкретных гарантирующих организаций для централизованных систем холодного водоснабжения и (или) водоотведения на территории соответствующего муниципального образования. Во всех случаях суд посчитал данные акты нормативными.

Примечательно, что позднее Определением Верховного Суда Российской Федерации от 9 июня 2016 г. № 301-КГ15-20284 по делу № А82-7100/2015³ постановление главы администрации Ярославского муниципального района Ярославской области от 25 февраля 2015 г. № 994 «Об определении гарантирующих органи-

заций для централизованной системы холодного водоснабжения и (или) водоотведения в ЯРМ» было признано ненормативным правовым актом, что прямо противоречит приведенной выше судебной практике.

Притом что полноценного и универсального определения нормативного акта так и не было дано, в пункте 2 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2018 г. № 50 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами»⁴ перечисляются его характерные признаки: издание акта осуществляется в установленном порядке уполномоченным органом государственной власти (местного самоуправления), иным органом, уполномоченной организацией или должностным лицом; наличие в нем норм, обязательных для неопределенного круга лиц, рассчитанных на неоднократное применение, направленных на регулирование общественных отношений, изменение или прекращение существующих правовых отношений.

Нельзя согласиться с К. И. Налетовым с тем, что данный перечень является ориентировочным, ведь если абзац второй того же пункта обязывает, как отмечает сам же автор, суд проанализировать содержание каждого анализируемого акта на предмет наличия у него этих признаков [4], то обязательность данного перечня очевидна.

Следующий же абзац данного Постановления отнес к категории нормативных и акт, устанавливающий правовой режим конкретного объекта публичного права.

Если бы Пленум Верховного Суда Российской Федерации конкретизировал понятие объектов публичного права, ограничив их перечень территориями, придав качество нормативности правовым актам, регулирующим правовой статус земельных участков, но не как объектов гражданских прав, а как территории, то правоприменительная практика судов пошла бы намного дальше.

Так, Томский областной суд в своем решении от 15 июля 2020 г. по делу № 3а-57/2020 логически развил данное положение, квалифицировав направленность оспариваемого властного акта на урегулирование публичных отношений, регу-

¹ Морозова Л. А. Теория государства и права : учебник. – М. : Юристъ, 2002. – С. 273.

² Приложение 2 к Постановлению Правительства Москвы от 8 декабря 2015 г. № 829-ПП «О мерах по обеспечению сноса самовольных построек на отдельных территориях города Москвы». – URL: <http://www.consultant.ru>

³ URL: <http://www.consultant.ru>

⁴ Российская газета. – 2019. – № 6.

лируемых нормами публичного права как свидетельство его нормативного характера.

Постановлением Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 25 марта 2022 г. № 16АП-963/2022 по делу № А63-15569/2021 акт, установивший публичный сервитут для размещения газопровода для снабжения населения газом (т. е. для неопределенного круга лиц), был признан нормативным.

Арбитражный суд Волго-Вятского округа не согласился с правовой позицией кассатора, состоявшей в отсутствии компетенции арбитражных судов на рассмотрение приказов об установлении тарифов на водоснабжение, которые, по мнению кассатора, являлись нормативными актами. Позиция кассационного суда состояла в следующем: тарифы утверждались не для потребителей в целом, а именно для определенного лица – водоснабжающей организации индивидуально¹.

В этой связи порядок оспаривания решения аукционной комиссии органа государственной власти об утверждении результатов аукциона на право пользования участком недр выглядит неоднозначно. И хотя по свидетельству исследователей данного вопроса суды отказываются считать его нормативным актом [5], те же исследователи приводят в пример скважины, правовой статус которых, по их же утверждениям, совершенно неочевиден, зато очевидна возможность признать скважину объектом публичного права, что позволит квалифицировать обсуждаемые решения как нормативные акты². Судебная практика основана на том, что правовой режим объекта публичного права носит абсолютный характер, т. е. является собственностью определенного субъекта права, право которого на данный объект абсолютно т. е. противостоит неопределенному кругу лиц, такового не имеющих. Если установление правового режима объекта, которым пользуется неопределенный круг лиц дей-

ствительно можно охарактеризовать как нормативный акт, то в отношении таких объектов, как участок недр или скважина, говорить об их использовании в пользу неопределенного круга лиц не приходится, потому что они служат непосредственно для извлечения прибыли конкретного лица – недропользователя указанного в лицензии. Установление в лицензии (точнее – в приложении к ней) особых требований природоохранного характера для эксплуатации конкретного участка недр также является признаком индивидуального акта, а не нормативного, поскольку обязывает не неопределенный круг лиц, а частное лицо – обладателя лицензии.

Такой критерий, как издание акта уполномоченным органом государственной власти (местного самоуправления), иным органом, уполномоченной организацией или должностным лицом, тоже страдает определенной неполнотой. Он не позволяет относить к категории властных такие акты федерального и регионального уровней, как а) акты, издаваемые коллегиальными структурами (например, комиссиями) органов государственной власти; б) акты, издаваемые совместно несколькими органами государственной власти³.

Периодически возникает вопрос о необходимости государственной регистрации нормативных актов федеральных органов исполнительной власти.

Представляется, что вопрос о применении или неприменении положений ведомственных нормативных актов при отсутствии их регистрации в Министерстве Юстиции Российской Федерации в судебной практике разрешается на основе Решения Верховного Суда Российской Федерации от 3 октября 2013 г. № АКПИ13-731; коллектив авторов РЭУ им. Г. В. Плеханова также указывает на практику ссылок на незарегистрированный нормативный акт как на доказательство его нормативности⁴.

¹ Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 9 декабря 2019 г. № Ф01-7247/2019 по делу № А39-3420/2019. – URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AVV&n=92924#OXxAUOTKo9y99Yj31>

² В качестве иллюстрации можно привести принятые на основе части 3 статьи 2 Федерального закона «О соглашениях о разделе продукции» федеральные законы об участках недр, которые могут быть предоставлены на условиях этих соглашений. Очевидно, что федеральные законы относятся к категории нормативных актов.

³ В качестве примера можно привести совместные приказы Минприроды России и органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации об утверждении региональных перечней полезных ископаемых, относимых к общераспространенным полезным ископаемым на территории того или иного субъекта Российской Федерации.

⁴ Правовое регулирование безопасности аэропортов. Законодательство, практика его применения, проблемы и пути их решения / под общ. ред. Р. А. Курбанова : учебное пособие. – М. : Проспект, 2019.

Аналогично тому, как вакуум норм федерального уровня в 90-е гг. XX в. породил опережающее правотворчество субъектов Российской Федерации, а непринятие законодательным органом законов федерального уровня – указное правотворчество, противоречивость федерального законодательства и значительный правовой вакуум способствовали возникновению такого явления, как корпоративное правотворчество [8].

Упомянувшееся ранее Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 50 учитывает возможность издания нормативного акта в том числе и уполномоченной организацией (абзац 1 пункта 2 указанного Постановления), равно как актов, содержащих разъяснения законодательства и приобретших качество нормативности. Однако этого нельзя сказать в отношении индивидуальных актов властного характера, издаваемых этими организациями.

Действующее законодательство формально не позволяет признавать юридическую силу за актами корпоративного уровня. Так, И. Б. Эйдельман [10] в обоснование данного подхода ссылается на статью 3 ГК РФ, которая действительно не содержит указания на локальные нормативные акты как на источник гражданского законодательства. На практике такого рода документы, являясь внутрикорпоративными актами, получают достаточно серьезное практическое значение.

Дискуссионным вопросом является возможность оспаривать нормативный акт, утративший юридическую силу. В этой связи можно отметить, что прекращение действия оспариваемого нормативного акта в принципе не должно являться основанием для прекращения производства по делу. Очевидно, что, не добившись признания утратившего силу нормативного акта недействительным, обжаловать решения и действия (бездействие) органов власти и должностных лиц, которые основаны на нем, практически невозможно. Кроме того, необходимо заметить, что пункты 1 и 2, а также 4–8 статьи 219 КАС РФ устанавливают трехмесячный срок для обжалования указанных решений и действий (бездействий), причем данный срок отсчитывается с даты, когда истцу стало известно о нарушении своих прав и свобод. Учитывая, что речь идет о моменте, когда истец узнал о нарушении своих прав действиями (бездействием) и решениями, основанными на утративших силу нормативных актах,

удовлетворение такого иска судом крайне маловероятно.

Выводы

Основными спорными моментами оспаривания властных актов являются вопросы о разграничении нормативных и индивидуальных актов, а также о разграничении властных актов и гражданско-правовых сделок.

Нельзя согласиться с мнением об ориентировочном характере перечня признаков нормативного акта. В абзаце 2 пункта 2 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2018 г. № 50 суд обязывает исследовать содержание каждого оспариваемого акта на предмет наличия у него этих признаков, что указывает на обязательность наличия признаков, указанных в данном перечне.

Вышесказанное подтверждает обязательность наличия у оспариваемого акта всех признаков, перечисленных в данном абзаце. В этой связи их содержание более критично, чем кажется на первый взгляд. Требование издания акта уполномоченным органом государственной власти (местного самоуправления), иным органом, уполномоченной организацией или должностным лицом, тоже страдает определенной неполнотой. Данное правило, фактически, выводит из сферы действия данного Постановления акты, издаваемые коллегиальными структурами (комиссиями) органов государственной (муниципальной) власти, а также акты, издаваемые совместно несколькими органами государственной власти (местного самоуправления).

Отнесение в абзаце 3 пункта 3 указанного Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации актов об установлении правового режима к объектам публичного права юридически некорректно, поскольку правовой режим таких объектов сочетает в себе как частноправовой, так и публично-правовой элементы, что хорошо видно на примере земельного участка, который является частью территории (государства, субъекта Российской Федерации, городского округа, населенного пункта, межселенной территории), что предопределяет публично-правовые ограничения его использования, одновременно являясь полноценным объектом гражданского оборота и имуществом частного лица.

Представляется более корректной следующая формулировка данного абзаца: «Так, следует учитывать, что акт может являться обяза-

тельным для неопределенного круга лиц, в частности, в случаях, когда он регулирует использование объектов исключительно в отношении неопределенного круга лиц...». Такая редакция в большей степени соответствует требованиям о разграничении нормативных и индивидуальных актов.

Индивидуальные акты властного характера, издаваемые организациями, не являющимися

органами государственной власти (например, государственными корпорациями), не подпадают под действие рассматриваемого Постановления, хотя оно не содержит указаний на неприменение его в отношении таковых в абзаце 3 пункта 4, и в пункте 12, где закреплён закрытый перечень властных актов, не подлежащих оспариванию в соответствии с этим Постановлением.

Список литературы

1. Брежнев О. В. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации о разграничении подведомственности и особенностях взаимодействия между судами общей юрисдикции и органами конституционного правосудия // Административное и муниципальное право. – 2015. – № 6. – С. 626–633.
2. Василькова С. В. Проблемы защиты интересов группы лиц в арбитражном процессе // Ученые записки Санкт-Петербургского имени В. Б. Бобкова филиала Российской таможенной академии. – 2012. – № 4 (44). – С. 73–83.
3. Мехтиев М. Г., Ибрагимова Ю. Э. Роль международной судебной практики в правовом регулировании применения криптовалют // Пробелы в российском законодательстве. – 2017. – № 4. – С. 242–247.
4. Налетов К. И. Добыча (производство), оборот и использование энергетических ресурсов как предмет правового регулирования // Власть Закона. – 2022. – № 2 (50). – С. 118–130.
5. Налетов К. И. Публично-правовые образования как субъекты гражданско-правовых отношений // Торговое дело. Торговое право. – 2011. – № 4. – С. 20–28.
6. Носова Ю. Б. Подведомственность и подсудность административных дел судам // Административное право и процесс. – 2015. – № 11. – С. 62–70.
7. Петров А. А., Шафиров В. М. Предметная иерархия нормативных правовых актов : монография. – М. : Проспект, 2014.
8. Печегин Д. А. Мехтиев М. Г. Право как инструмент социальной справедливости (итоги российско-иранской конференции) // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2018. – № 6 (73). – С. 164–166.
9. Правовые основы противодействия коррупции: международные и национальные стандарты и инициативы : монография : в 2 т. – Т. 1 / под общ. ред. Т. Я. Хабриевой, Р. А. Курбанова. – М. : Проспект, 2020.
10. Эйдельман И. Б. Гражданско-правовое регулирование деятельности спортивных агентов : монография / под ред. А.В. Михайлова. – М. : Русайнс, 2017.

О некоторых аспектах совершенствования законодательства о защите Отечества по законодательству Российской Федерации и Республики Беларусь

С. Г. Василевич

кандидат юридических наук, доцент,

доцент кафедры конституционного права БГУ.

Адрес: Белорусский государственный университет, 220030, Республика Беларусь,

Минск, проспект Независимости, 44.

E-mail: Gregory_1@tut.by

On Some Aspects of Improving Protection Legislation the Fatherland under the Legislation of the Russian Federation and the Republic of Belarus

S. G. Vasilevich

PhD, Associate Professor, Associate Professor

of Department of Constitutional Law of Belarusian State University

Address: Belarusian State University,

44 Independence Avenue, Minsk, 220030, Republic of Belarus.

E-mail: Gregory_1@tut.by

Аннотация

В статье анализируется законодательство и правоприменительная практика в области обеспечения надлежащего исполнения конституционной обязанности по защите Отечества. Обращается внимание на то, что ряд положений текущего законодательства отстает от современных реалий, не учитывает возможности информационного общества. Авторы отмечают, что назрела необходимость дальнейшего совершенствования законодательства о воинской обязанности, обороне и мобилизации. Это касается не только организационных, но и некоторых иных вопросов, связанных с ответственностью, в том числе моральной. Подчеркивается важность соблюдения гражданами и военными комиссариатами законодательства о призыве на воинскую службу. Вносятся предложения по совершенствованию актов законодательства в указанной сфере. В частности, полагаем, что было бы правильно уже с момента приписки к призывным участкам разъяснять молодым людям, что они после издания указа главы государства об очередном призыве на воинскую службу обязаны явиться в военкомат в порядке, установленном Министерством обороны, для решения всех вопросов, связанных с призывом, а также фиксировать под роспись предполагаемого призывника получение этой информации.

Ключевые слова: воинская обязанность, военная служба, законодательство о защите Отечества, обязанность защиты Отечества.

Abstract

The article analyzes the legislation and law enforcement practice in the field of ensuring the proper performance of the constitutional duty to defend the Fatherland. Attention is drawn to the fact that a number of provisions of current legislation falls behind modern realities, ignore the opportunities of information society. With the development of information and communication technologies, they are increasingly penetrating into the military scope, ensuring the accuracy of the use of weapons, their mobility. The tempo and speed of response to the emerging threat of military aggression is changing objectively. This concerns not only conscription at a quiet period in the life of the state and society, but also when there is a need to mobilize additional human resources, for example during a period of partial mobilization. Experience shows the need for further improvement of legislation on military duty, defense, and mobilization. This applies not only to organizational issues, but also to some other issues related to liability, including moral responsibility. The importance of complying with the legislation on conscription by citizens and military commissariats is emphasized. Proposals are made to improve legislative acts in this area. In particular, we think that it would be appropriate to explain to young people from the moment they are assigned to recruiting stations that after the decree of the head of state on the regular draft they must go to the recruiting office in the order established by the Ministry of Defense to solve all the problems connected with the draft. Record the receipt of this information against the signature of the alleged conscript.

Ключевые слова: military duty, military service, legislation on the protection of the Fatherland, duty to protect the Fatherland.

Одной из конституционных обязанностей гражданина является защита Отечества. Указанная обязанность закреплена соответственно в статьях 59 и 57 российской и белорусской конституций. Без надлежащего выполнения этой обязанности суверенитет государства, его территориальная целостность, независимость могут оказаться под угрозой утраты. Обязанность защиты Отечества, как емко отметил профессор Б. С. Эбзеев, является социально детерминированной необходимостью и гарантируется возможностью не только общественного осуждения за уклонение от ее выполнения, но и государственного принуждения [10. – С. 26].

Следуя этой юридической обязанности, которая также подкрепляется предусмотренным в статье 59 Конституции Российской Федерации таким моральным императивом, как долг (в Беларуси защита Республики Беларусь рассматривается еще и как священный долг), граждане обеспечивают не только настоящее, но и будущее своих поколений. Согласимся с утверждением, что в основе участия граждан в обороне государства и обеспечения его безопасности находится долг с его нравственным, моральным, идеологическим содержанием [9. – С. 408].

По мнению Д. М. Евстифеева, конституционный долг личности не является автономной, изолированной категорией, он определяется конституционным статусом индивида, особенностями его отношений с государством [8. – С. 34].

Следует подчеркнуть, как важно сохранить историческую память о героическом прошлом наших народов. В годы Великой Отечественной войны, в другие периоды сложных испытаний примеры мужества и героизма демонстрировали все советские граждане: России, Беларуси, других советских республик. Необходимо от поколения к поколению передавать этот дух гордости за своих предков, отстаивавших свободу и независимость, преодолевших угрозу порабощения немецким фашизмом. Патриотизм и гражданская ответственность – это лучшие черты, важные для любого поколения.

В наших государствах всегда была престижной профессия военнослужащего – защитника Отечества. Прошедшие 77 лет со дня Великой Победы над фашизмом позволили нашим наро-

дам мирно трудиться, развивать экономику, социальную сферу. Однако уроки начала войны в 1941 г. обязывали СССР, а затем и независимые государства СНГ совершенствовать военную технику, вооружение, изучать методы военных действий, которые вели страны Запада на Ближнем Востоке, в Югославии и других регионах мира.

В соответствии с новой редакцией статьи 18 Конституции Республики Беларусь, принятой в результате республиканского референдума, прошедшего 27 февраля 2022 г., Республика Беларусь исключает военную агрессию со своей территории в отношении других государств. Однако, на наш взгляд, это не исключает возможность применения Вооруженных сил в случае угрозы со стороны иных государств.

В условиях развития информационно-коммуникационных технологий, которые все больше проникают в военную сферу, обеспечивается точность применения вооружения, его мобильность. Объективно изменяется быстрота реагирования на возникающую угрозу военной агрессии. Это касается не только призыва на срочную службу в спокойный период жизни государства и общества, но и возникновения необходимости привлечь дополнительные людские ресурсы, например в период частичной мобилизации. В связи с этим назрела необходимость дальнейшего совершенствования законодательства о воинской обязанности, обороне и мобилизации. Это касается не только организационных вопросов, но и некоторых иных, связанных с ответственностью, в том числе моральной. Так, важно обратить внимание на необходимость военнообязанным своевременно передавать в военкомат личные объективные данные [1], на отсутствие в Уголовном кодексе ответственности за уклонение от военной службы по призыву о мобилизации при отсутствии отсрочки [2].

На наш взгляд, рассмотрение положений статьи 328 Уголовного кодекса Российской Федерации во взаимосвязи со статьей 1 Закона Российской Федерации «О воинской обязанности и военной службе», в которой идет речь о призыве на военную службу по мобилизации в период военного положения и в военное время, исключают необходимость редактирования статьи 328 УК РФ, поскольку под ее действие подпадает укло-

нение от военной службы в период мобилизации. Проблема в большей степени в формальном аспекте – вручить повестку.

Вместе с тем законодательно предполагается расширить круг лиц, подлежащих мобилизации, в частности, снять ограничения на призыв в рамках частичной мобилизации граждан, имеющих непогашенную или неснятую судимость за тяжкие преступления, предусмотреть, что лица, служащие в подведомственных федеральным органам исполнительной власти; в организациях, подведомственных органам исполнительной власти субъектов Российской или органам местного самоуправления могут быть направлены на прохождение этой службы на гражданских должностях в Вооруженных силах России [3]. Подход российского законодателя правомерен и обусловлен необходимостью обеспечить более эффективное использование граждан в интересах защиты Отечества.

Безусловно, на призывников нельзя возлагать не предусмотренные законом обременения, что подтверждается и судебной практикой. На это обращается внимание в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 3 апреля 2008 г. № 3 (ред. от 23 декабря 2010 г.) «О практике рассмотрения судами уголовных дел об уклонении от призыва на военную службу и от прохождения военной или альтернативной гражданской службы»¹, а также в Определении Конституционного Суда Российской Федерации от 9 июля 2020 г. № 1644-О «По жалобе гражданина Суворова Игоря Александровича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 328 Уголовного кодекса Российской Федерации и пунктом 4 статьи 13 Федерального закона «Об альтернативной гражданской службе»².

Подчеркнем, в связи с поиском военнообязанных для призыва на срочную воинскую службу, а

также для призыва по мобилизации, приходится нести много затрат. Отвлекаются от более важной работы сотрудники военных комиссариатов, правоохранительных органов, представители местной власти. Сохраняется сложившийся стереотип, закрепленный в прежние годы в законодательстве и на практике, согласно которому призывнику обязательно следует вручить повестку в письменном виде. Это приводит к тому, что часть молодых людей превращается в уклонистов от военной службы, мотивируя свое неприбытие в военкомат тем, что повестку они не получали. Происходит своего рода игра «в догонялки», когда гражданам известно о принятом решении по призыву или частичной мобилизации, но их приходится разыскивать на границах с соседними государствами или в месте жительства, устраивая так называемые облавы, что вызывает негативную реакцию, особенно у тех, кто не подлежит призыву. Председатель комитета Совета Федерации по конституционному законодательству и государственному строительству А. А. Клишас отметил, что полицейские могут доставить в военкомат только призывников, на которых комиссариат составил письменные запросы, что военкоматы не имеют права действовать в отношении неопределенного круга лиц [7].

На наш взгляд, в век информационных технологий, новой правовой культуры подходы по вызову в военкомат надо менять. Можно подумать, что никто не вручает предпринимателям или гражданам повестку (извещение) о том, что надо платить налоги, соблюдать Конституцию, законы, охранять окружающую среду и т. д.

Согласно статье 10 Федерального закона от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ (ред. от 24 сентября 2022 г.) «О воинской обязанности и военной службе» (с изм. и доп., вступившими в силу с 13 октября 2022 г.) в целях обеспечения воинского учета граждане обязаны состоять на воинском учете в военном комиссариате (для отдельных категорий граждан установлен особый порядок состояния на учете); явиться в указанные в повестке военного комиссариата время и место либо по вызову местной администрации соответствующего поселения, муниципального или городского округа, осуществляющей первичный воинский учет; при исключении их из списков личного состава воинской части в связи с увольнением с военной службы в запас Вооруженных Сил Российской Федерации, освобождении от отбывания наказания в виде лишения свободы,

¹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 3 апреля 2008 г. № 3 «О практике рассмотрения судами уголовных дел об уклонении от призыва на военную службу и от прохождения военной или альтернативной гражданской службы» (ред. от 23 декабря 2010). – ГКД // <https://www.vsrfl.ru/documents/own/8162/>

² По жалобе гражданина Суворова Игоря Александровича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 328 Уголовного кодекса Российской Федерации и пунктом 4 статьи 13 Федерального закона «Об альтернативной гражданской службе»: Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 9 июля 2020 г. № 1644-О. – М.: ЗАО «Консультант Плюс», 2022.

получении гражданином женского пола военно-учетной специальности, приобретении гражданства Российской Федерации (для граждан, подлежащих постановке на воинский учет) явиться в двухнедельный срок со дня наступления указанных событий в военный комиссариат для постановки на воинский учет; сообщить в двухнедельный срок в военный комиссариат либо в местную администрацию соответствующего поселения, муниципального или городского округа, осуществляющую первичный воинский учет, об изменении семейного положения, образования, места работы (учебы) или должности; явиться в двухнедельный срок в военный комиссариат для постановки на воинский учет, снятия с воинского учета и внесения изменений в документы воинского учета при переезде на новое место жительства и (или) место пребывания, в том числе не подтвержденные регистрацией по месту жительства и (или) месту пребывания, либо выезде из Российской Федерации на срок более шести месяцев или въезде в Российскую Федерацию и др. Граждане, подлежащие призыву на военную службу, выезжающие в период проведения призыва на срок более трех месяцев с места жительства и (или) места пребывания, в том числе не подтвержденные регистрацией по месту жительства и (или) месту пребывания, должны лично сообщить об этом в военный комиссариат либо в местную администрацию соответствующего поселения, муниципального или городского округа, осуществляющие первичный воинский учет.

В развитие указанных норм Постановлением Правительства Российской Федерации от 27 ноября 2006 г. № 719 утверждено Положение о воинском учете. Согласно пункту 50 Положения № 719, в частности, также предусмотрена обязанность являться в установленные время и место по вызову (повестке) в военный комиссариат или иной орган, осуществляющий воинский учет, по месту жительства или месту пребывания, имея при себе военный билет и иные документы.

Ранее в пункте 50 Положения № 719 была предусмотрена обязанность граждан сообщать в двухнедельный срок в военный комиссариат или иной орган, осуществляющий воинский учет, по месту жительства об изменении сведений о состоянии здоровья (получении инвалидности). В последующем эта норма Положения была признана недействующей решением Верховного Суда Российской Федерации от 31 июля 2013 г. № АКПИ13-558 в части, устанавливающей эту

обязанность на граждан, подлежащих воинскому учету. Согласно пункту 7 статьи 4 Закона Российской Федерации «О воинской обязанности и военной службе», обязанность в двухнедельный срок сообщать в военные комиссариаты сведения о признании инвалидами граждан, состоящих на воинском учете или не состоящих, но обязанных состоять на воинском учете возложена на Федеральные учреждения медико-социальной экспертизы.

В Законе Республики Беларусь «О воинской обязанности и воинской службе» определен более краткий список сведений для информирования военкомата о произошедших изменениях: об изменении своего семейного положения, образования, места работы (учебы), места жительства в пределах административно-территориальной единицы или места пребывания следует сообщать в недельный срок.

По белорусскому закону при переезде на новое место жительства в пределах Республики Беларусь военнообязанный должен стать на воинский учет по новому месту жительства в месячный срок; при выезде за границу на срок более шести месяцев лично прибыть в военный комиссариат (обособленное подразделение) по месту жительства. Полагаем, что такого рода сроки следует сократить до одной недели.

Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 18 декабря 2003 г. № 1662 утверждены Положения о воинском учете. Согласно пункту 12, Положения по выздоровлении после получения увечья или перенесенных заболеваний, повлекших утрату трудоспособности, в месячный срок подать в военный комиссариат (обособленное подразделение) или местный орган власти, ведущий воинский учет по месту жительства, заявление о проведении медицинского освидетельствования для определения категории годности к военной службе (службе в резерве) по состоянию здоровья.

Как видим, законодательство предусматривает ряд обязанностей, возлагаемых на военнообязанных в связи с реализацией конституционной обязанности по защите Отечества.

Много зависит от добросовестного исполнения обязанностей. Имелись случаи выезда мужчин за границу, несмотря на наличие повестки из военкомата [10].

Анализ приведенных норм российского законодательства и практики позволяет высказать некоторые предложения.

Выявленный выше ряд проблем, требуют решений. В связи с этим следует работу с призывниками сделать более рациональной без ущерба для их информирования о необходимости выполнения воинской обязанности. Как известно, первоначальный прием на воинский учет граждан мужского пола в год достижения ими 16-летнего возраста осуществляется при проведении их приписки к призывным участкам. Приписка граждан к призывным участкам проводится ежегодно в январе – апреле по месту их жительства.

Полагаем, что было бы правильно уже с момента приписки к призывным участкам разъяснять молодым людям, что они после издания указа Главы государства об очередном призыве на воинскую службу обязаны явиться в военкомат в порядке, установленном Министерством обороны, для решения всех вопросов, связанных с призывом. Конечно, эти акты подлежат своему временному опубликованию (обнародованию). Подобную норму следует предусмотреть в Законе «О воинской обязанности и военной службе» и принятых в его исполнение подзаконных актах. Следует продумать организацию (очередность) приема в военных комиссариатах таких лиц, установив конкретные даты и места, куда надо явиться [4. – С.13]. Не исключаем рассылки извещений путем СМС, что уже практикуется в работе судов Республики Беларусь.

Необходимо обратить внимание на то, что информирование военных комиссариатов о состоянии здоровья призывника должно осуществляться медицинскими учреждениями. В соответствии с пунктом 7 статьи 5 Закона «О воинской обязанности и военной службе» федеральные учреждения медико-социальной экспертизы обязаны в двухнедельный срок сообщать в военные комиссариаты сведения о признании инвалидами граждан, состоящих на воинском учете или не состоящих, но обязанных состоять на воинском учете.

При этом речь также должна идти не только об установлении инвалидности, но и о других заболеваниях, которые являются препятствием для призыва на воинскую службу.

В связи с этим у граждан также возникают обязанности. В частности, они обязаны заблаговременно сообщать в военные комиссариаты о том, что находятся в медицинском учреждении на плановом лечении (операции), в случае если пребывание в медицинском учреждении предполагается более одной недели.

Отметим целесообразность сокращения предусмотренного в статье 10 Закона Российской Федерации «О воинской обязанности и военной службе» и в Положении № 719 срока, в течение которого гражданин обязан сообщить в военный комиссариат либо в местную администрацию соответствующего поселения, муниципального или городского округа, осуществляющие первичный воинский учет, об изменении семейного положения, образования, места работы (учебы) и представлении иных сведений, до недели.

Еще более динамичными и тщательно выверенными должны быть подходы нормотворческих органов при проведении мобилизации. Согласно действующей редакции статьи 21 Закона Российской Федерации «О мобилизации», при объявлении мобилизации граждане, подлежащие призыву на военную службу, обязаны явиться на сборные пункты в сроки, указанные в мобилизационных предписаниях, повестках и распоряжениях военных комиссариатов, федеральных органов исполнительной власти, имеющих запас, т. е. снова акцентируется внимание на письменных документах о явке в военкомат.

Поддерживаем норму указанной статьи Закона Российской Федерации, согласно которой гражданам, состоящим на воинском учете, с момента объявления мобилизации воспрещается выезд с места жительства без разрешения военных комиссариатов, федеральных органов исполнительной власти. Такая же норма содержится и в Законе Рот 26 октября 2000 г. № 449-3 (ред. от 17 июля 2018 г.) «О мобилизационной подготовке и мобилизации»: гражданам, состоящим на воинском учете, запрещается выезд с места жительства без разрешения военного комиссара. Полагаем, что аналогичное требование по согласованию выезда должно быть установлено и для лиц, подлежащих очередному призыву на воинскую службу. Учитывая, что призыв – это плановое мероприятие – целесообразно установить правило о согласовании выезда за рубеж не позднее чем за три месяца до издания указа об очередном призыве. Этот срок можно увязать с месяцем издания указов о призыве. Обычно их издается два в течение года.

Много надежд возлагается на совершенствование используемой военкоматами базы автоматизированной системы данных о гражданах с подключением ее к базам со сведениями о российских гражданах, включая данные пенсионного фонда, ЗАГС, налоговых органов) [5].

Таким образом, законодательство, которое развивает конституционные положения о реализации обязанности по защите Отечества, нуждается в совершенствовании. Взвешенный анализ,

прозвучавший в литературе, средствах массовой информации, а также изучение практики, позволят сделать его более эффективным и рациональным.

Список литературы

1. В Генштабе предложили ужесточить закон о передаче россиянами данных в военкоматы. – URL: <https://lenta.ru/news/2022/11/01/shtabb/>
2. В России захотели уголовно наказывать за уклонение от службы по мобилизации. – URL: <https://lenta.ru/news/2022/11/01/uklonisty/>
3. В России разрешат призывать граждан с судимостью за тяжкие преступления. – URL : https://lenta.ru/news/2022/10/27/prizyv_prestupleniya/
4. Василевич С. Г. Административная ответственность за нарушения против порядка приписки граждан к призывным участкам, призыва на воинскую службу и воинского учета. – Минск : Право и экономика, 2011.
5. Военкоматы получают доступ к четырем базам с данными о россиянах. – URL: <https://lenta.ru/news/2022/11/01/dannye/>
6. Военнообязанные россияне рассказали о прохождении контроля для вылета за границу. – URL : <https://lenta.ru/news/2022/10/27/uletaem/>
7. Губернатор Ивановской области поручил военкому наказывать организаторов облав на резервистов. – URL : https://lenta.ru/news/2022/10/27/ivanovskiy_voskresenskiy
8. *Евстифеев Д. М.* Конституционный долг личности в законодательстве и судебной практике // Конституционное и муниципальное право. – 2018. – № 7. – С. 30–34.
9. *Фецик Я. В., Зубарев А. Ю., Новик И. И.* Долг и обязанность защиты отечества призывниками в контексте конституционного принципа равенства граждан и национальных интересов России // Молодой ученый. – 2022. – № 20 (415). – С. 405–408.
10. *Эбзеев Б. С.* Конституционный правопорядок и основные обязанности: историческое развитие, юридическая природа и особенности нормирования // Гражданин. Выборы. Власть. – 2017. – № 3. – С. 5–29.

К проблеме терроризма в условиях вооруженного конфликта

С. П. Жданов

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин
РЭУ им. Г. В. Плеханова;
доцент кафедры «Таможенное право и организация таможенного дела» РУТ (МИИТ);
доцент кафедры философии, политологии, социологии им. Г. С. Арефьевой
ФГБОУ ВО «НИУ «МЭИ».
Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36;
ФГАОУ ВО «Российский университет транспорта»,
127994, Москва, ул. Образцова, д. 9, строение 9;
ФГБОУ ВО «Национальный исследовательский университет «МЭИ»,
111250, Москва, Красноказарменная ул., д. 14.
E-mail: zhdanov120009@yandex.ru

Т. В. Кувырченкова

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного,
административного и таможенного права ТвГУ
Адрес: ФГБОУ ВО «Тверской государственный университет»,
170100, Тверская область, Тверь, ул. Желябова, д. 33.
E-mail: kuvirchenkova@rambler.ru

А. М. Скрячев

кандидат юридических наук, доцент, старший преподаватель кафедры
военно-политической работы в войсках (силах) Военно-космической академии
им. А. Ф. Можайского Министерства обороны Российской Федерации
Адрес: ФГБОУ ВО «Военно-космическая академия имени А. Ф. Можайского»
Министерства обороны Российской Федерации,
197198, Санкт-Петербург, ул. Ждановская, д. 13.
E-mail: askrjachev@yandex.ru

On the problem of Terrorism in the Context of Armed Conflict

S. P. Zhdanov

PhD, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Civil Law Disciplines
of the Plekhanov Russian University of Economics;
Associate Professor of the Department of «Customs Law and Organization
of Customs Affairs» RUT (MIIT);
Associate Professor of the Department of Philosophy, Political Science,
Sociology named after G. S. Arefieva.
Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,
Moscow, 117997, Russian Federation;
Russian University of Transport
9 Obraztsova Street, building 9, Moscow, 127994, Russian Federation;
National Research University «Moscow Power Engineering Institute»,
14 Krasnokazarmennaya Street, Moscow, 111250, Russian Federation.
E-mail: zhdanov120009@yandex.ru

T. V. Kuvyrchenkova

PhD, Associate Professor,
Associate Professor of the Department of Constitutional,
Administrative and Customs Law of TvSU.
Address: Tver State University,
33 Zhelyabova Street, Tver Region, Tver, 170100, Russian Federation.
E-mail: kuvirchenkova@rambler.ru

A. M. Skrachev

PhD, Associate Professor, Senior Lecturer of the Department of Military-Political Work of the Military (forces) of the Military Aerospace Academy of the Ministry of Defense of the Russian Federation.
Address: Mozhaisky Military Aerospace Academy of the Ministry
of Defense of the Russian Federation,
13 Zhdanovskaya Street, Saint Petersburg, 197198, Russian Federation.
E-mail: askrjachev@yandex.ru

Аннотация

В современном мире в качестве глобального вызова перед человечеством стоит террористическая угроза. Мировому сообществу нужно выработать эффективный механизм противодействия терроризму, учитывая особенности совершения террористических актов в условиях вооруженных конфликтов. Статья посвящена актуальным проблемам борьбы с терроризмом в период военного противостояния. Рассматриваются конвенционные определения терроризма, основные признаки терроризма, система антитеррористических органов и организаций, созданных в рамках ООН; анализируются особенности преступлений террористической направленности в условиях вооруженных конфликтов. Авторами отмечаются некоторые проблемы, связанные с международно-правовым регулированием терроризма, определением правового статуса участников вооруженного конфликта, совершающих теракты. Обосновывается необходимость усовершенствования механизма международно-правового регулирования терроризма, системы международной ответственности за террористические действия. Авторы заключают, что назрела потребность создания единого правового механизма, учитывающего особенности терроризма как в ситуации вооруженного конфликта, так и в гражданской обстановке, обосновывают необходимость дальнейшего усовершенствования механизма международно-правового регулирования терроризма, системы международной ответственности за террористические действия.

Ключевые слова: терроризм, Всеобъемлющая конвенция о международном терроризме, антитеррористические органы и организации, Контртеррористическое управление ООН, вооруженный конфликт, контртеррористическая операция, партизанская война, преступления террористической направленности.

Abstract

In the modern world, the terrorist threat is facing humanity as a global challenge. The world community needs to develop an effective mechanism for countering terrorism, taking into account the specifics of committing terrorist acts in armed conflicts. The article is devoted to the actual problems of the fight against terrorism in the period of military confrontation. The article considers the conventional definitions of terrorism, the main signs of terrorism, the system of anti-terrorist bodies and organizations established within the framework of the UN; the features of terrorist crimes in the context of armed conflicts are analyzed. The authors note some problems related to the international legal regulation of terrorism, the determination of the legal status of participants in an armed conflict who commit terrorist acts. The necessity of improving the mechanism of international legal regulation of terrorism, the system of international responsibility for terrorist acts is substantiated. The authors conclude that there is a need to create a unified legal mechanism that takes into account the peculiarities of terrorism both in situations of armed conflict and in a civil situation, substantiate the need for further improvement of the mechanism of international legal regulation of terrorism, the system of international responsibility for terrorist actions.

Keywords: terrorism, Comprehensive Convention on International Terrorism, anti-terrorist bodies and organizations, UN Counter-Terrorism Office, armed conflict, counter-terrorism operation, guerrilla warfare, terrorist crimes.

Терроризм всегда предполагает три стороны – насильника, жертву и того, кого стремятся запугать уделом жертвы, и включает в себя устрашение смертными казнями, убийствами и всеми ужасами неистовства.

Страх, ужас и смерть – главная составляющая террора с давних времен. В современных условиях сущность терроризма практически не претерпела изменений [2].

Единого международного определения терроризма нет, но в ряде международных конвенций, посвященных борьбе с терроризмом, выделяют некоторые его признаки. Как указывает Н. А. Чернядьева, «к ним относятся: насилие (силовое поведение), направленность преступного деяния в отношении частных лиц, наличие политической цели, причинение ущерба» [9. – С. 71]. Перечисленные признаки терроризма нашли отражение и в российском законодательстве. Так, в Федеральном законе от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» терроризм определен как «идеология насилия и практика воздействия на принятие решения органами государственной власти, органами местного самоуправления или международными организациями, связанные с устрашением населения и (или) иными формами противоправных насильственных действий»¹.

Борьба с терроризмом и его проявлениями ведется постоянно на международном и национальном уровнях. Но в последнее время основной движущей силой терроризма, характеризующей прежде всего его объективную сторону, стали вооруженные конфликты. Так, статья 2 Международной конвенции о борьбе с финансированием терроризма 1999 г. определяет терроризм как «деяние, направленное на то, чтобы вызвать смерть какого-либо гражданского лица или любого другого лица, не принимающего активного участия в военных действиях в ситуации вооруженного конфликта, или причинить ему тяжкое телесное повреждение, когда цель такого деяния в силу его характера или контекста заключается в том, чтобы запугать население или заставить правительство или международную организацию совершить какое-либо действие или воздержаться

от его совершения»². Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом 2001 г. также дает определение международного терроризма в условиях вооруженного конфликта, под которым понимается «...деяние, направленное на то, чтобы вызвать смерть какого-либо гражданского лица или любого другого лица, не принимающего активного участия в военных действиях в ситуации вооруженного конфликта, или причинить ему тяжкое телесное повреждение, а также нанести значительный ущерб какому-либо материальному объекту, равно как организация, планирование такого деяния, пособничество его совершению, подстрекательство к нему, когда цель такого деяния в силу его характера или контекста заключается в том, чтобы запугать население, нарушить общественную безопасность или заставить органы власти либо международную организацию совершить какое-либо действие или воздержаться от его совершения, и преследуемые в уголовном порядке в соответствии с национальным законодательством Сторон»³. Таким образом, конвенции закрепляют признаки террористических действий в условиях вооруженных конфликтов, а также уголовную ответственность в соответствии с национальным законодательством в связи с неурегулированностью ответственности за террористические акты в боевой обстановке на международном уровне.

Как указано в отчете Института экономики и мира «Глобальный индекс терроризма 2022 г.» (март 2022 г.), «...в 2021 г. в десяти странах, наиболее пострадавших от терроризма, происходили вооруженные конфликты, а в четырех из них (Афганистан, Нигерия, Сомали и Сирия) погибло более 1 000 человек за календарный год»⁴. В настоящее время можно однозначно утверждать, что такие же условия сложились на территории Украины. Так, 29 июля 2022 г. ВСУ нанесли

¹ Федеральный закон РФ от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» // Российская газета. – 2006. – 10 марта.

² Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма (заключена в г. Нью-Йорке 09.12.1999). – URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/terfin.shtml

³ Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом (заключена в г. Шанхае 15.06.2001). – URL: <https://www.mchs.gov.ru/dokumenty/vse-dokumenty/2613>

⁴ См.: Отчет Института экономики и мира «Глобальный индекс терроризма 2022 г.» за март 2022 г. – URL: <https://www.economicsandpeace.org/wp-content/uploads/2022/03/GTI-2022-web-09062022.pdf>

удар из американской реактивной системы залпового огня HIMARS по колонии в Еленовке в ДНР, где находились украинские военнопленные. Погибло 53 человека, 75 получили ранения. Указанная провокация была совершена с целью запугивания украинских военных, чтобы они даже и не помышляли сдаваться в плен. Действия ВСУ, хотя и были направлены непосредственно не на устрашение мирного населения, можно также рассматривать в качестве террористических [3].

Терроризм приобретает новую окраску: возрастает интенсивность военных действий, увеличивается концентрация оружия, насилие против мирного населения становится приемлемым средством достижения политических целей, увеличивается в больших масштабах количество жертв. Так, за последние три года 95,8% смертей от терроризма произошло в странах, затронутых вооруженными конфликтами, смертность в шесть раз выше в странах, затронутых войной, чем там, где отсутствуют вооруженные конфликты¹. Очевидно, требуется иное реагирование на действия террористов, террористических организаций со стороны государств и мирового сообщества в целом. Полагаем, что вопрос о юридической квалификации действий террористов, террористических организаций в обстановке военного конфликта будет носить неоднозначный характер и потребует как минимум научной дискуссии.

В Глобальной контртеррористической стратегии ООН (2006 г.) выделены следующие направления действий:

- «меры по устранению условий, способствующих распространению терроризма;
- меры по предотвращению терроризма и борьбе с ним;
- меры по укреплению потенциала государств по предотвращению терроризма и борьбе с ним и укреплению роли системы Организации Объединенных Наций в этой области;
- меры по обеспечению всеобщего уважения прав человека и верховенства права в качестве фундаментальной основы для борьбы с терроризмом»².

¹ См.: Отчет Института экономики и мира «Глобальный индекс терроризма 2022 г.» за март 2022 г. – URL: <https://www.economicsandpeace.org/wp-content/uploads/2022/03/GTI-2022-web-09062022.pdf>

² Контртеррористическое управление ООН. – URL: <https://www.un.org/counterterrorism/ru>

Этот значимый документ объединил усилия государств – членов ООН в противостоянии терроризму и позволил им выработать единый стратегический подход в этой борьбе.

15 июня 2017 г. систему антитеррористических органов и организаций ООН возглавило Контртеррористическое управление ООН (КТУ ООН), созданное для руководства и координации деятельностью по реализации контртеррористических мандатов Генеральной Ассамблеи. Один раз в два года по результатам обзора хода осуществления Глобальной контртеррористической стратегии ООН ее Генеральная Ассамблея определяет приоритетные направления деятельности КТУ ООН. Из Департамента по политическим вопросам и вопросам миростроительства ООН были выведены Глобальный договор ООН о координации контртеррористической деятельности и Контртеррористический центр ООН: они были включены в новое Контртеррористическое управление. Цель создания управления заключалась в оказании государствам – членам ООН необходимой политической поддержки, обеспечении информацией по Глобальной контртеррористической стратегии ООН и при необходимости в предоставлении технической помощи по всем направлениям, указанным в Плане к Стратегии. Управление сотрудничает с заинтересованными партнерами в целях эффективного предупреждения терроризма и борьбы с ним. КТУ ООН сотрудничает также с Комитетом по санкциям Совета Безопасности (резолюции 1267, 1989, 2253 по «Исламскому государству Ирака и Леванта» (ДАИШ) и «Аль-Каиде», с Комитетом Совета Безопасности (резолюция 1540) по нераспространению ядерного, химического и биологического оружия³.

Следовательно, в мире в рамках различных международных организаций также предпринимаются шаги по противодействию терроризму и одними из способов такой борьбы являются создание антитеррористических органов и проведение контртеррористических операций.

Как указывалось выше, 3 декабря 2009 г. в Санкт-Петербурге на тридцать третьем пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ был принят Модельный закон «О противодействии терроризму», где кроме определения терроризма дается понятие

³ Там же.

контртеррористической операции, под которой понимается – «комплекс специальных, оперативно-боевых, войсковых и иных мероприятий с применением боевой техники, оружия и специальных средств по пресечению акта терроризма, обезвреживанию террористов, обеспечению безопасности физических и юридических лиц, а также по минимизации последствий акта терроризма»¹.

Страны Европейского союза также имеют опыт объединения усилий полицейского спецназа ATLAS Network, специализирующегося на кризисных ситуациях. Указанное объединение было создано после террористических актов 11 сентября 2001 г. Под кризисной ситуацией понимаются в том числе и случаи борьбы с террористами.

До настоящего времени на повестке дня стоит вопрос принятия Всеобъемлющей конвенции о международном терроризме. Этот международный договор должен определить все формы международного терроризма. Ряд авторов предлагает в текст Конвенции, посвященный терминам, включить определение контртеррористической операции, а за основу взять дефиницию Федерального закона от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» [9. – С. 428].

В научных кругах рассматривается также такая дефиниция, как «военно-полицейская операция», как особая форма реагирования государства или группы государств на угрозы, обладающие крайне высоким дестабилизирующим потенциалом, сюда же авторы относят и деятельность международных террористических организаций; появляется термин «террористическая армия» [5. – С. 57, 62].

Террористические действия запрещены договорами международного гуманитарного права: Четвертой Женевской Конвенцией 1949 г. и Дополнительными протоколами 1977 г. Террористические акты определяются как нападения на гражданских лиц, и они, к сожалению, нередко происходят прямо или косвенно с участием или при молчаливом согласии государства. Но порой дело доходит до абсурда. Так, например, 27 июля 2022 г. Сенат США принимает резолюцию с призывом к госсекретарю Энтони Блинкену о признании Российской Федерации террористическим государством – спонсором терроризма, так

как якобы Россия применяла насилие против мирных граждан в период Чеченской войны, поддерживала сепаратистов на Донбассе и применяет насилие в ходе спецоперации на территории Украины [6].

Международное гуманитарное право запрещает террористические действия, но не дает понятия терроризма и террора в качестве юридических категорий. На практике один и тот же человек для одних будет террористом, а для других – борцом против оккупантов, партизаном, даже если применяет террористическую тактику борьбы.

В условиях вооруженных столкновений возникает еще одна практическая задача – отличить террористический акт от повстанческого движения, террористическую группу от повстанцев. И в том и в другом случае действия указанных групп могут носить политические цели, они могут применять насилие, нападать на сотрудников правоохранительных органов и военнослужащих. Как правило, такие конфликты относят к внутренним беспорядкам, мятежам и они регулируются внутренним и внешним правом человека. В качестве применимой нормы права может выступать общая статья 3 четырех Женевских конвенций, применимая также в случае столкновений правительственных сил с вооруженными группами повстанцев. Но если повстанцы имеют ответственное командование, организованы и отвечают другим требованиям, то применяется Дополнительный протокол II. Полагаем, что основным отличием действий террористических группировок и повстанческих отрядов является такой признак, как направленность преступного деяния в отношении частных лиц. Граждане не являются основным объектом уничтожения для повстанцев в отличие от преступных террористических групп, хотя действия повстанцев могут также приводить к смерти достаточного большого количества населения. По данному признаку можно отличать операции, проводимые партизанами и террористами. Еще в 1941 г. в СССР Воениздатом НКО страны была издана книга «Партизанские отряды и их тактика» в качестве руководящего пособия для партизанской войны, в которой отличительной целью партизанских отрядов и диверсионных групп являлась борьба с частями вражеской армии [8]. Несмотря на то, что во время вооруженных столкновений и те, и другие используют нетрадиционные методы ведения боевых действий, цель террористов – устрашение гражданского населения и его уничтожение, причинение как

¹ Антитеррористический центр государств – участников Содружества Независимых Государств. – URL: <https://www.cisatc.org/135/154/249>

можно большего ущерба мирным гражданам, а партизан – нанесение урона врагу. Как полагает В. И. Боярский, терроризм можно охарактеризовать одной из форм нелегитимной партизанской войны, приспособляемой к действиям сил специальных операций [1. – С. 85]. Автор характеризует терроризм как системный процесс, лежащий в области конфликтологии, требующий научного осмысления с точки зрения биологии, социологии, культурологии и т. д. Результатом террористических действий государств может стать «война против всех, всемирная партизанская война с применением новейших технологий» [1. – С. 85]. Приходится утверждать, что грань между действиями партизан и террористов достаточно тонкая, но цель последних изначально преступная, направленная против интересов гражданского населения, на его устрашение и уничтожение.

Ответственность террористов в ходе вооруженных конфликтов наступает за иные действия, запрещенные международным гуманитарным правом, а не за отдельные составы преступлений в отличие от таких действий в мирное время. Квалификация преступления дается с учетом дополнительных признаков, таких как терроризирование гражданского населения, нападение на гражданское население и т. д. Как исключение можно рассматривать такое правонарушение, как захват заложников, которое изначально относили к виду международного терроризма. После Второй мировой войны и принятии Женевских конвенций некоторые государства в своем внутреннем законодательстве приняли положения, запрещающие захват заложников в качестве отдельного преступления [7. – С. 45].

В силу такого сращивания терроризма и вооруженных конфликтов террористические действия рассматриваются порой как способ военного противоборства и считаются легитимными. Государства привлекают для достижения своих политических целей националистические отряды, экстремистские и запрещенные террористические организации, оправдывая свои действия военной необходимостью. Так, например, на Украине 5 мая 2014 г. официально был создан

батальон «Азов» на основе харьковской неонацистской организации «Патриот Украины». Представители батальона совершали зверства устрашающего характера на территории Донбасса в отношении мирного населения.

Что касается таких участников вооруженного конфликта, как наемники, то последние достаточно часто используют в качестве средств и способов боевых действий террор. Так, в батальоне «Азов» находились наемники иностранных государств, участвующие в терактах. В связи с чем 21 июля 2014 г. МИД России выразил глубокую озабоченность относительно участия наемников из ряда европейских государств на стороне украинских карателей в составе батальона «Азов» [4].

Таким образом, рассматривая так называемых традиционных участников вооруженных конфликтов, можно однозначно утверждать, что в современных условиях все они могут использовать нетрадиционные способы и средства ведения боевых действий, а именно террористические акты для достижения своих, как правило, политических целей. Кроме того, смертность мирного населения от терроризма в несколько раз выше в странах, где разворачивается военное противостояние. Поэтому согласимся с мнением Н. А. Чернядьевой, что «назрела необходимость создания единого правового механизма, учитывающего особенности терроризма как в ситуации вооруженного конфликта, так и в «гражданской обстановке» [9. – С. 318]. В этой связи следует квалифицировать состав терроризма в качестве международного преступления, разработать систему международной ответственности за его совершение. Это касается в первую очередь ситуаций вооруженных конфликтов, где смертность и причиненный ущерб возрастают в несколько раз. Разрешение возникших теоретических и практических проблем позволит оптимизировать противодействие терроризму, усовершенствовать механизм правового регулирования предупреждения терроризма, создать условия для ликвидации террористических группировок.

Список литературы

1. Боярский В. И. Диалектика двойных стандартов и международный терроризм как инструмент обеспечения «жизненно важных интересов» государств // Пространство и Время. – 2012. – № 3 (9). – С. 84–87. – URL: https://www.elibrary.ru/download/elibrary_17881848_80350625.pdf

2. *Иванов Н. Г.* Рассуждения о терроризме в рамках андеграунда // Уголовное судопроизводство. – 2021. – № 1. – С. 32–37.
3. Кадры последствий удара ВСУ из HIMARS по колонии с пленными «азовцами». – URL: <https://ren.tv/news/v-mire/1006131-kadry-posledstvii-udara-vsu-iz-himars-po-kolonii-s-plennymi-azovtsami>
4. Комментарий МИД России по поводу участия иностранных наемников в войне на Востоке Украины. – URL: <https://www.mid.ru/tv/?id=1626261&lang=ru>
5. *Кочубей М. А., Мареев П. Л.* Совместная военно-полицейская операция в системе контртеррористической деятельности стран СНГ (теоретический аспект) // Международное сотрудничество евразийских государств: политика, экономика, право. – 2020. – № 4. – С. 56–71.
6. Сенат США принял резолюцию с призывом к госсекретарю Энтони Блинкену признать Россию государством – спонсором терроризма. – URL: <https://www.rbc.ru/politics/28/07/2022/62e265e69a7947ac3a3f4c8a>
7. *Серебренникова А. В., Лебедев М. В.* Международно-правовые акты, посвященные противодействию терроризму и захвату заложников // Безопасность бизнеса. – 2019. – № 6. – С. 42–46.
8. Тактика партизанской войны. – URL: <https://posredi.ru/taktika-partizanskoj-vojny.html>
9. *Чернядьева Н. А.* Современное состояние и тенденции развития международно-правовой борьбы с терроризмом : дис. ... д-ра. юрид. наук. – М., 2018.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2022-4-92-99>

Факторы, обуславливающие потребность, и специфика правовых оснований взаимодействия следователей, дознавателей с уполномоченными лицами оперативных подразделений ФСИН России

Н. Г. Шурухнов

доктор юридических наук, профессор, ведущий научный сотрудник ФКУ НИИ ФСИН России; профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики Академии ФСИН России.

Адрес: ФКУ НИИ ФСИН России, 125130, Москва, Нарвская ул., д. 15а строение 1; ФКОУ ВО «Академия права и управления Федеральной службы исполнения наказаний», 390000, Рязанская область, Рязань, Сенная ул., д. 1.

E-mail: matros49@mail.ru

Factors Determining the Need and the Specifics of the Legal Grounds for the Interaction of Investigators, Interrogators with Authorized Persons of Operational Units of the Federal Penitentiary Service of Russia

N. G. Shurukhnov

Doctor of Law, Professor, Leading Researcher

of Federal State Institution Research Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia,

Professor of the Department of Criminal Procedure

and Criminalistics of the Academy of the Federal Penitentiary Service of Russia.

Address: Federal State Institution Research Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia, 15a, Building 1 Narva Street, Moscow, 1125130, Russian Federation;

FKOU HE "Academy of Law and Management of the Federal Penitentiary Service",

1 Sennaya Street, Ryazan Region, Ryazan, 390000, Russian Federation.

E-mail: matros49@mail.ru

Аннотация

В статье представлены основные факторы, которые создают особенности расследования преступлений, совершенных осужденными, отбывающими наказание в местах лишения свободы. Среди них выделяются: обстановка, среда; распространенность неофициальных норм поведения; специфика свойств личности преступника, свидетелей, потерпевших. Раскрывается их содержание, приводятся данные официальной статистики, результаты эмпирических исследований, полученных при обобщении следственной практики. Обращается внимание на необычность условий, некомфортность деятельности следователя, дознавателя в процессе расследования пенитенциарных преступлений, специфику свойств личности преступников, потерпевших и свидетелей. Говорится о том, что все это хорошо известно оперативным уполномоченным оперативных подразделений, прежде всего, конкретного ИУ, где осуществляется расследование. По этой причине, в целях интенсификации расследования, экономии времени, материальных ресурсов, физических сил следователям, дознавателям необходимо иметь действенный контакт с указанными должностными лицами. Указывается, чтобы такое взаимодействие имело правовые основания (начальник ИУ не является органом дознания), все обращения вначале необходимо направлять в орган исполнительной власти – Главное управление (управление, отдел) ФСИН России в субъекте Российской Федерации – орган дознания, уполномоченные должностные лица которого дадут соответствующие правовые поручения руководителям подчиненных учреждений, где совершено расследуемое преступление и будет осуществляться взаимодействие.

Ключевые слова: преступление; осужденный; исправительное учреждение; расследование; следователь; взаимодействие.

Abstract

The article presents the main factors that create the peculiarities of the investigation of crimes committed by convicts serving sentences in places of deprivation of liberty. Among them stand out: the situation, the environment; the prevalence of informal norms of behavior; the specifics of the personality traits of the offender,

witnesses, victims. Their content is disclosed, official statistics data, the results of empirical studies obtained during the generalization of investigative practice are presented. Attention is drawn to the unusual conditions, the uncomfortable activity of the investigator, the investigator in the process of investigating penitentiary crimes, the specifics of the personality traits of criminals, victims and witnesses. It is said that all this is well known to the operational commissioners of operational units, first of all, of the specific IU where the investigation is being carried out. For this reason, in order to intensify the investigation, save time, material resources, physical strength, investigators, interrogators, it is necessary to have effective contact with these officials. It is indicated that in order for such interaction to have legal grounds (the head of the IU is not an inquiry body), all appeals must first be sent to the executive authority – the Main Directorate (department, department) of the Federal Penitentiary Service of Russia in the subject of the Russian Federation – the body of inquiry. Authorized officials of which will give appropriate legal instructions to the heads of subordinate institutions where the crime under investigation has been committed and interaction will be carried out.

Keywords: crime; convicted person; correctional institution; investigation; investigator; interaction.

Процесс расследования преступлений, совершаемых лицами, содержащимися в учреждениях уголовно-исполнительной системы, осложнен влиянием комплекса факторов, которые обуславливают потребность во взаимодействии следователя, дознавателя с уполномоченными лицами оперативных подразделений органов и учреждений ФСИН России. К числу факторов, затрудняющих досудебное производство по пенитенциарным преступлениям, относятся:

1) территориальная расположенность места совершения преступления, обстановка, среда исправительных учреждений, в том числе отрицательно воспринимающая и самого субъекта расследования, и его деятельность;

2) распространенность в местах лишения свободы неофициальных норм (понятий) поведения (направленных на противодействие расследованию), которых придерживается основная масса осужденных;

3) специфика свойств личности субъекта преступления [1; 11. – С. 109–125; 9. – С. 100–110], свидетелей, потерпевшего [10. – С. 185–193] (если он в силу характера совершенного преступления имеет место быть).

1. Территориальная расположенность места совершения преступления, обстановка, среда исправительных учреждений, в том числе отрицательно воспринимающая и самого субъекта расследования, и его деятельность.

На территориях, в пределах которых совершаются пенитенциарные преступления, 24 часа в сутки пребывают субъекты преступления (до совершения противоправных действий и после них), свидетели, потерпевшие, если иметь в виду посягательства против личности. Их передвижение строго ограничено специально оборудованным, постоянно охраняемым и контролируемым

техническими средствами периметром. Закрытая территория исправительной колонии, как правило, включает две автономные самостоятельные части (зоны): жилую и промышленную (производственную). Жилая зона делится на несколько локальных участков. Ими создаются различные условия отбывания наказания в пределах одной ИК: обычные, облегченные, строгие. В каждом из них располагается общежитие (с соответствующими коммунально-бытовыми помещениями), где проживают осужденные. Перед общежитием имеется обнесенный забором участок территории, предназначенный для прогулок осужденных.

Обстановку жилой зоны создает комплекс зданий и сооружений, предназначенных для размещения пищеблока, банно-прачечного комбината, котельной, медсанчасти, аптеки (в некоторых исправительных колониях – больницы), школы, клуба с библиотекой, профессионального колледжа, магазина.

В производственной зоне располагаются цеха, участки, мастерские, складские и подсобные помещения, места для специального размещения различных производственных отходов, разнящиеся в зависимости от профиля производственной деятельности, выпускаемой (изготавливаемой) готовой продукции.

В зонах проживания и производства, вдоль периметра, на пропускных пунктах расположены инженерно-технические средства охраны и надзора (ИТСОН). Они предназначены для предупреждения и пресечения совершения преступлений, нарушений установленного режима отбывания наказания со стороны осужденных, получения необходимой информации об их поведении. С указанными целями реализуются режим-

ные мероприятия (досмотры, обыски)¹, используются аудиовизуальные, электронные и иные технические средства надзора и контроля (статья 82, 83 УИК Российской Федерации).

К территории ИУ относятся и прилегающие участки, на которых устанавливаются режимные требования². В их пределах администрация вправе осуществлять комплекс режимных, организационных, оперативно-розыскных мер, предусмотренных законами, нормативными правовыми актами³ и предназначенных для минимизации рисков, угрожающих безопасности ИУ. В частности, Правила внутреннего распорядка исправительных учреждений, принятые 4 июля 2022 г., указывают на это в пунктах 363, 378, 379, 384, 385.

Специфическая обстановка ИК обуславливается концентрацией значительного количества осужденных⁴, сосредоточенных (проживающих, работающих) на незначительной территории. Все они 24 часа в сутки принадлежат к взаимокружающей среде (специальному контингенту) лиц,

отбывающих наказание в виде лишения свободы. Любые поступки, действия осужденных в такой среде находятся под взаимным наблюдением, а также под визуальным или электронным и негласным контролем, осуществляемым администрацией ИУ.

Противоправные деяния в ИК наиболее часто совершаются в присутствии представителей среды, которые наблюдают, интересуются конфликтами, противоправными действиями, так как это является определенной новизной, вносящей разнообразие в их однообразную жизнь. Однако следует иметь в виду, что, располагая информацией об этом, осужденные не сотрудничают с субъектом расследования, игнорируют предложения быть свидетелями и дать показания. Мотивы такого подхода разные:

- боязнь нарушить «запрет, установленный» неофициальными нормами поведения и быть наказанным сообществом осужденных или отдельными его представителями;

- боязнь отклониться от позиции, занимаемой субъектом преступления, и своей информацией навредить ему;

- солидарность, чаще искреннее сочувствие субъекту преступления, знание того, что ему, потенциальному свидетелю, предстоит пройти в будущем, если он окажется в этой роли;

- установка, при которой собственное поведение всегда исключает прямое или косвенное участие в чужих делах;

- отсутствие желания быть включенным в специфический процесс судопроизводства, меняющий уже привычный уклад «тюремной» жизни. Такая внутренняя установка позволяет исключить последующий (возможный) вызов в судебное заседание, создающий дополнительный дискомфорт, связанный с перемещением в специальном транспорте в суд, пребывание в окружении конвоя, что связано с появлением дополнительных отрицательных эмоций.

Следователям, дознавателям надо иметь в виду, что при расследовании преступлений, совершенных осужденными, отбывающими наказание в учреждениях УИС, среда будет им противодействовать. Это, как правило, происходит в активной или в пассивной форме. Субъекты расследования не имеют права надеяться на получение показаний от очевидцев в ситуации, когда ее одновременно наблюдало даже несколько человек (и вообще на какую-либо, пусть даже

¹ По результатам досмотров и обысков в 2021 г. у осужденных было изъято 14 157 единиц колюще-режущих предметов; 29 595,620 г наркотических средств и психотропных веществ или их аналогов; 761,3 л алкогольных напитков промышленного производства; 29 622,6 л алкогольных напитков кустарного производства (см.: Итоги деятельности учреждений, органов и предприятий уголовно-исполнительной системы за 2021 год // Форма статистической отчетности ФСИН-1 // АИС «Статистика УИС»).

² Территориальный орган уголовно-исполнительной системы по согласованию с органом местного самоуправления муниципального района либо органом местного самоуправления городского округа определяет границу территории, прилегающей к учреждению, подведомственному территориальному органу, на которой устанавливаются режимные требования.

³ См.: Положение о режимных требованиях на территории, прилегающей к учреждению, подведомственному территориальному органу уголовно-исполнительной системы: утв. приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 3 сентября 2007 г. № 178. — URL: <http://base.garant.ru/12155496/#ixzz78O7QvCy4>; Приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 4 июля 2022 г. № 110 «Об утверждении Правил внутреннего распорядка следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы, Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений и Правил внутреннего распорядка исправительных центров уголовно-исполнительной системы». — URL: <http://www.consultant.ru>

⁴ По состоянию на 1 сентября 2022 г. в 633 исправительных колониях отбывало наказание 347 993 чел. (–5 217 чел.). Таким образом, усредненный условный показатель — 549,75 осужденных в одном ИК. — URL: <https://fsin.gov.ru/structure/inspector/iao/statistika/Kratkaya%20har-ka%20UIS/>

незначительную, помощь со стороны осужденных). Не должно вызывать удивления, когда вместо реально правдивого ответа на вопрос следователя, дознавателя об обстоятельствах умышленного причинения вреда жизни или здоровью очевидец, пребывающий в предельно ограниченном пространстве (камере ШИЗО), где было совершено преступление, и обязательно, в силу специфики обстановки, наблюдавший противоправные действия, даст такие ответы: «не видел»; «я в это время читал молитву»; «был занят собой»; «находился в состоянии личных размышлений и на эту возню не обращал внимания»; «мне было самому до себя из-за плохого самочувствия». Не будем перечислять подобные ответы, полученные нами во время проведения исследования, дополнительно скажем лишь о том, что они встречаются и в случаях, когда такую информацию передавало лицо, содействовавшее совершению преступления.

Замечено, что лица из числа специального контингента могут активно давать изобличающие показания в случаях, когда сталкиваются интересы противоборствующих неформальных групп осужденных (группировок отрицательной направленности).

Осужденные отрицательно воспринимают самого субъекта расследования и его деятельность, считают «его виновным» в своей судьбе, стараются своим поведением, если это возможно, создать дискомфорт его деятельности. Это может проявляться в различном их поведении: высказывании оскорбительных слов с дальней дистанции; уничтожении следов, вещественных доказательств, изменении обстановки; похищении или приведении в негодность технических средств, которыми пользуется следователь, дознаватель; длительным выполнением элементарных действий по просьбе субъекта расследования (закрыть дверь помещения, принести лопату для вскрытия грунта). Имели место случаи, когда осужденные похищали личные вещи следователя (головной убор, пишущий прибор).

2. Распространенность в местах лишения свободы неофициальных норм (понятий) поведения (направленных на противодействие расследованию), которых придерживается основная масса осужденных.

Обстановка, в которую попадает осужденный, где, образно говоря, каждое бревно деревянного сруба, каждый кирпич в кладке здания «пропитаны» особыми нормами жизни, они – «свидетели»

различных жизненных обстоятельств, судеб людей разных поколений, «воздействует» в большей или меньшей мере на переустройство его внутреннего мира. Он становится другим – осторожным, замкнутым, подозрительным, осматривательным, безынициативным, злобным с элементами агрессии. В определенной мере это характерно для любой общности людей, сосредоточенной в специфических условиях относительно закрытого характера. Каждая такая группа формируется, функционирует и сохраняется как самостоятельная, индивидуальная под воздействием внутренних факторов. Одним из них выступают традиции, а применительно к сообществу осужденных – неофициальные нормы поведения (понятия), соблюдение которых является более строгим, а наказание за отступление от них (отход) – неотвратимым и жестоким.

В условиях мест лишения свободы действуют две группы норм, определяющих (регламентирующих) поведение осужденных. Это официальные, предусмотренные Уголовно-исполнительным кодексом Российской Федерации, нормативными актами Минюста¹ и ФСИН России; неофициальные нормы (понятия) поведения осужденных, предусмотренные и культивируемые воровской идеологией. Неофициальные нормы поведения корректируются в зависимости от экономической-правовой обстановки государства, режима ИК. Они могут налагать дополнительные ограничения, распространяющиеся на все категории (страты) осужденных вне зависимости от их неофициального статуса.

Осужденный, прибывающий в ИК, всякий раз стоит перед дилеммой: придерживаться неофициальных норм поведения и вступить в противоречие с официальными нормами поведения означает подвергнуть себя риску штрафных санкций за нарушение режима отбывания наказания. Если избрать другой вариант поведения: придерживаться официальных норм поведения и вступить в противоречие с неофициальными нормами поведения – придется обострить межличностные отношения в среде осужденных, что

¹ Приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 4 июля 2022 г. № 110 «Об утверждении Правил внутреннего распорядка следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы, Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений и Правил внутреннего распорядка исправительных центров уголовно-исполнительной системы». – URL: <http://www.consultant.ru>

приведет к ухудшению его фактического положения в данном сообществе.

Неофициальные нормы поведения предписывают осужденным:

- негативно относиться к деятельности администрации ИУ, создаваемым ею организационным формированиям из числа отбывающих наказание;

- при вынужденном общении с представителями администрации вести себя осторожно и обдуманно, в исключительных случаях пытаться войти в доверие с целью улучшения своего фактического положения, например, получения диетпитания, установления недозволенных связей;

- не писать жалоб, заявлений в высшие судебные инстанции с просьбами о пересмотре приговора¹, не стремиться освободиться условно-досрочно;

- выполнять (неукоснительно) все установки воровских авторитетов («воров в законе»), распространять воззвания, содержащиеся в воровских установках;

- ни при каких обстоятельствах не давать себя в обиду, стоять за себя и за друзей до последнего, даже если это будет стоить жизни;

- поддерживать взносами воровской «общак» (воровскую «каассу», нелегальный «банк» конкретной колонии), принимать меры по его сохранению (скрывать место нахождения);

- никому, ни при каких обстоятельствах, не давать никакой информации о сообществе осужденных;

- придерживаться принципа: во взаимоотношениях с окружающими быть осторожным, сдерживать обещания, отвечать за слова, не допускать тесных личных контактов с «обиженными», не вникать в чужие разговоры, не распространять слухов;

- поддерживать (организовывать «подогрев») лиц, содержащихся в ШИЗО, ПКТ, ЕПКТ, встречать их после отбытия дисциплинарного взыскания;

- идеологически пропагандировать и фактически, своим поведением, демонстрировать во-

ровскую сплоченность, приверженность воровским традициям;

- не принимать участия в расследовании преступления в любом качестве;

- игнорировать работы по строительству и ремонту ШИЗО, ПКТ, ЕПКТ, контрольно-следовой полосы, благоустройству территории колонии;

- не поднимать обрonnenную вещь, не сидеть за одним столом с «обиженным» [4].

Следует сказать, что характер неофициальных норм поведения, «предписанных» определенному осужденному, зависит от той страты [6. – С. 73–83], к которой принадлежит отбывающий наказание в виде лишения свободы. Обозначенная зависимость позволяет прогнозировать поведение конкретных лиц в период совершения преступления и после него. Получить такую информацию следователи, дознаватели могут только в случае взаимодействия с уполномоченными лицами оперативных подразделений органов и учреждений ФСИН России (профессионалы в этом хорошо ориентированы).

3. Специфика свойств личности субъекта преступления, свидетелей, потерпевшего (если он в силу характера совершенного преступления имеет место быть).

Условия изоляции от общества состоят в принудительном помещении человека в замкнутую социальную среду, включающую тотальную двухстороннюю регламентацию поведения², ограничивающую удовлетворение привычных потребностей. При длительном пребывании в местах лишения свободы (по данным официальной статистики, 148 000 осужденных отбывали наказание от 5 до 10 лет)³, люди приобретают комплекс специфических привычек. При этом происходит сплетение имеющихся и приобрета-

² Речь идет об официальных и неофициальных нормах поведения (понятиях).

³ По данным ФСИН России, «В течение 2020 года наблюдалось сокращение численности осужденных, отбывающих наказание в местах лишения свободы. По состоянию на 1 января 2021 г. численность лиц, содержащихся в исправительных учреждениях, снизилась на 47 479 человек и составила 378 668 человек при лимите 591 117 мест. Численность подозреваемых, обвиняемых, осужденных, содержащихся в 209 СИЗО и 86 помещениях, функционирующих в режиме СИЗО, увеличилась на 6 439 человек и на 1 января 2021 г. составила 104 220 человек при лимите 123 156 мест. Размер санитарной площади, приходящейся в среднем на одного человека в камере, составляет 4,7 кв. м (в 2019 г. – 5,2 кв. м)».

¹ На современном этапе приведенное положение срабатывает избирательно: встречаются случаи, когда осужденные писали до сотни жалоб в различные инстанции – о привлечении к уголовной ответственности должностных лиц ИУ за превышение должностных полномочий.

емых личностных свойств человека в некое новое единство. В дальнейшем оно играет роль своеобразного стержня, на который наслаиваются все новые и новые личностные свойства, преимущественно направленные на приспособление для выживания в особых условиях, а также с целью оказания противодействия администрации ИУ, совершенствования опыта и навыков противоправной деятельности, дабы есть условия и лица, у которых можно такой опыт перенимать (более 228 000 человек, отбывающих наказание в УИС, осуждены к лишению свободы второй, третий и более раз)¹.

У лиц, содержащихся в местах лишения свободы, наблюдается «перенос» психического напряжения на лиц, имеющих такой же правовой статус, либо на должностных лиц ИУ в виде необоснованных претензий, недовольства, гнева, вызванных специфическими условиями ограничения свободы. Это способствует возникновению у осужденных особой психологической предрасположенности к насилию, осуществляемому специфическими способами (насильственные преступления в ИУ в 68% случаев совершаются с помощью различных колюще-режущих предметов).

Распространенности насилия в местах лишения свободы, как минимум, способствуют:

- ухудшение социально-криминологических свойств личности осужденных. В 2020 г. 17 143 осужденных были признаны злостными нарушителями установленного порядка отбывания наказания²;

- длительное нахождение в условиях изоляции (лишение свободы свыше 3 лет отбывают более 320 000 человек – $\frac{3}{4}$ от общей списочной численности осужденных, отбывающих наказание в ИУ для взрослых);

- агрессивная атмосфера мест социальной изоляции и стрессогенность порядка и условий отбывания наказания.

Из схематично представленной нами информации (табл. 1, 2) можно сделать обоснованный вывод о том, что расследование преступлений, совершаемых осужденными в исправительных

учреждениях, предполагает наличие взаимодействия следователей, дознавателей с уполномоченными лицами оперативных подразделений ФСИН России.

Таблица 1
Динамика назначения наказания в виде лишения свободы на определенный срок (2011–2021 гг.)³

Год	Количество зарегистрированных преступлений в России	Количество осужденных лиц	Количество осужденных к реальному лишению свободы на определенный срок
2011	2 404 807	782 274	227 050
2012	2 302 168	739 278	206 254
2013	2 206 249	735 340	209 728
2014	2 190 578	719 297	209 447
2015	2 388 476	734 581	211 425
2016	2 160 063	741 329	206 372
2017	2 058 476	697 054	200 225
2018	1 991 532	658 291	190 325
2019	2 024 337	598 207	175 117
2020	2 044 221	530 998	149 681
2021	2 004 404	565 317	158 853

Таблица 2
Динамика назначения наказания ранее судимым лицам и осужденным за тяжкие и особо тяжкие преступления (2011–2020 гг.)⁴.

Год	Количество осужденных лиц	Количество осужденных лиц, ранее судимых (имеющих неснятую или непогашенную судимость)	% ранее судимых от общего количества осужденных	Количество осужденных за тяжкие и особо тяжкие преступления	% осужденных за тяжкие и особо тяжкие преступления от общего количества осужденных
2011	782 274	258 301	33,1	233 527	29,8
2012	739 278	254 279	34,4	213 694	28,9
2013	735 340	250 245	34,0	212 609	28,9
2014	719 297	241 764	33,6	215 555	30,0
2015	734 581	240 067	32,7	215 028	29,3
2016	741 329	228 778	30,1	201 387	27,1
2017	697 054	231 732	33,2	184 592	26,5
2018	658 291	239 339	36,4	170 264	25,9
2019	598 207	230 061	38,5	161 379	27,0
2020	530 998	212 051	40,0	141 615	26,7
2021	565 317	220 804	39,1	162 464	28,7

Давно установлено, что выяснить все обстоятельства совершенного в ИУ преступления, вскрыть действительные причины и условия, способствующие ему, закончить расследование в установленные УПК Российской Федерации сроки, не прибегая к помощи уполномоченных лиц

¹ Статистические данные: характеристика лиц, содержащихся в исправительных колониях для взрослых // Официальный сайт ФСИН России. – URL: <http://fsin.gov.ru/statistics/>

² В 2020 году при среднесписочной численности осужденных 383 074 человека на профилактических учетах состояло 79 031.

³ Показатели преступности России. – URL: http://crimestat.ru/offenses_chart

⁴ Данные судебной статистики // Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации. – URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2074>

оперативных подразделений ФСИН России, не представляется возможным. Поэтому для обеспечения интенсификации процесса досудебного производства по пенитенциарным преступлениям всякий раз требуется взаимодействие следователей с уполномоченными лицами оперативных подразделений территориальных органов и учреждений уголовно-исполнительной системы.

Опираясь на обобщение практики, укажем, что подавляющее большинство (67%) преступлений, совершаемых осужденными в местах лишения свободы, расследуют следователи Следственного комитета Российской Федерации. Поэтому, чтобы это направление следственной деятельности было действительно согласованным, отвечало требованиям сотрудничества, в следственных органах¹, которые периодически расследуют пенитенциарные преступления, должна быть специализация (хотя бы на самом минимальном уровне). Скажем по-другому, настоятельно требуется поручать расследование таких преступлений одному и тому же следователю (в пределах органа расследования). При таком подходе он бы приобретал опыт расследования таких преступлений, знакомился со спецификой деятельности учреждений, обеспечивающих изоляцию от общества, периодически принимал участие в итоговых совещаниях, проводимых оперативным подразделением территориального органа ФСИН России. Обозначенный подход позволит ему знать подразделения и в ИК, и в территориальном органе ФСИН, отвечающие за конкретные направления деятельности, в которых сосредотачивается тот или иной вид информации. В этом отношении, к примеру, правовым основанием будет выступать «Соглашение Следственного комитета Российской Федерации и Федеральной службы исполнения наказаний»², перечисляющее в статье 4 уполномоченных должностных лиц³ сторон, которые в пределах своей компе-

тенции «могут непосредственно обращаться друг к другу».

Рассматривая проблему взаимодействия, следует обратить внимание еще на одно важное организационно-процессуальное обстоятельство⁴, которое находится в поле зрения исследователей [2. – С. 6–14; 3. – С. 16–162; 7. – С. 379–384; 8. – С. 177–181], но его игнорируют практические работники различных уровней. По действующему уголовно-процессуальному законодательству, ни исправительное учреждение, ни начальник учреждения⁵ органом дознания не являются. Это означает, к примеру, что следователи не вправе напрямую давать обязательное для исполнения письменное поручение о проведении оперативно-розыскных мероприятий, производстве следственных действий (как это предусмотрено пунктом 4 части 2 статьи 38 УПК Российской Федерации) непосредственно должностным лицам (начальнику ИУ, начальнику оперативного подразделения ИК, оперативному уполномоченному), так как они не являются представителями органа дознания (можно усмотреть лишь их опосредованную принадлежность к такому органу).

Это объясняется тем, что в системе ФСИН России органами дознания являются сам центральный аппарат и его территориальные отделы, управления, главные управления как органы исполнительной власти. Это определено пунктом 1 части 1 статьи 40 УПК Российской Федерации и пунктом 8 части 1 статьи 13 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности». Исходя из этого вопросы взаимодействия с оперативными подразделениями (должностными лицами) конкретного исправительного учреждения, на территории (в расположении) которого совершено преступление, следует решать путем направления соот-

¹ Речь идет о следственных органах, обслуживающих территорию, на которой располагается исправительное учреждение.

² Соглашение о сотрудничестве Следственного комитета Российской Федерации и Федеральной службы исполнения наказаний от 16 сентября 2020 г. АКСК-241/2-407-20/12/01-2020.

³ На самом деле в статье вместо должностных лиц перечисляются управления, подразделения, учреждения, юридические лица.

⁴ В тексте мы уже упоминали две категории оперативных уполномоченных: территориального органа ФСИН России и учреждения, где совершено преступление. Рассматриваемое взаимодействие, в силу специфики уголовно-процессуального регулирования, будет осуществляться с ними одновременно при соблюдении установленного ведомственными нормативными актами порядка подчиненности.

⁵ Пункт 4 части 1 статьи 117 УПК РСФСР 1960 г. к органам дознания относил начальников исправительно-трудовых учреждений – по делам о преступлениях против установленного порядка несения службы, совершенных сотрудниками этих учреждений, а равно по делам о преступлениях, совершенных в расположении исправительно-трудовых учреждений.

ветствующих поручений в орган дознания – территориальный орган ФСИН России. Он-то, в соответствии с установленной субординацией (подчиненностью), определит оперативных уполномоченных оперативного подразделения конкретного учреждения. Или это будет поручено начальнику ИУ, а он решит, кто будет работать со следователем в одной «связке» или выполнять его разовые поручения.

Еще раз обратим внимание следователей, руководителей следственных органов, дознавателей, начальников подразделений дознания и ор-

ганов дознания на выполнение этой организационной процедуры, так как она влияет на правомерность конвертации оперативно-розыскных данных в доказательства, что на практике осуществляется не так часто, как это требуется. Исследования показывают, что только 30% следователей проводят такую конвертацию и только в тех случаях, когда существует дефицит доказательств, 30% субъектов расследования (по их ответам) вообще никогда не переводили результаты ОРД в разряд доказательств [5. – С. 15].

Список литературы

1. Акчурина А. В. Личность пенитенциарного преступника: криминалистический аспект. – М. : Юрлитинформ, 2019.
2. Гирько С. И. Возвращение уголовно-исполнительной системе Российской Федерации процессуальных полномочий: этапность и последовательность шагов // Ведомости уголовно-исполнительной системы. – 2021. – № 3. – С. 6–14.
3. Гирько С. И. Стратегия развития уголовно-процессуальной компетенции субъектов уголовно-исполнительной системы Российской Федерации в свете современного статуса пенитенциарной системы в формате УПК РФ // Вестник Московского университета МВД России. – 2019. – № 2. – С. 160–162.
4. Кутякин С. А. Организация противодействия криминальной оппозиции в уголовно-исполнительной системе России : монография. – Рязань : Академия права и управления ФСИН, 2012.
5. Миролюбов С. Л. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам (на примере преступлений, совершаемых в учреждениях уголовно-исполнительной системы) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Владимир, 2012.
6. Шурухов Н. Г. Неформальная дифференциация в исправительно-трудовых учреждениях // Социологические исследования. – 1992. – № 7. – С. 73–83.
7. Шурухов Н. Г. Органы исполнительной власти в уголовно-исполнительной системе России, наделенные правовым статусом органа дознания // Уголовный процесс и криминалистика: теория, практика, дидактика : сборник материалов VI Всероссийской научно-практической конференции. – Рязань, 2021. – С. 379–384.
8. Шурухов Н. Г. Процедуры наделения начальника исправительного учреждения полномочиями производства неотложных следственных действий // Пенитенциарная система России в современных условиях развития общества: от парадигмы наказания к исправлению и восстановлению : сборник материалов Международной научно-практической конференции. – Вологда, 2021. – С. 177–181.
9. Шурухов Н. Г., Акчурина А. В. Кто он – пенитенциарный преступник: краткая характеристика свойств личности, их источники, роль в расследовании // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. – 2021. – № 2 (32). – С. 100–110.
10. Шурухов Н. Г., Дечкин О. М. Данные потерпевшего-осужденного по результатам расследования преступлений, умышленно причиняющих вред жизни и здоровью, совершенных в местах лишения свободы // Пенитенциарная наука. – 2022. – Т. 16. – № 2 (58). – С. 185–193.
11. Шурухов Н. Г., Князьков А. С., Акчурина А. В. Личность пенитенциарного преступника: понятие и криминалистическая значимость ее свойств // Вестник Томского государственного университета. Серия: Право. – 2021. – № 39. – С. 109–125.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2022-4-100-105>

Правила и принципы оценки доказательств в уголовном судопроизводстве

И. В. Макеева

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин
Московского психолого-социального университета.

Адрес: ОАНО ВО «Московский психолого-социальный университет»,
115191, Москва, 4-й Рощинский проезд, 9а
E-mail: makeevainna2011@yandex.ru

Rules and Principles of Evidence Assessment in Criminal Justice

I. V. Makeeva

PhD, Associate Professor of the Department of Criminal Law
of the Moscow University of Psychology and Social Sciences.
Address: Moscow University of Psychology and Social Sciences,
9a 4th Roshchinsky Passage, Moscow, 15191, Russian Federation
E-mail: makeevainna2011@yandex.ru

Аннотация

Автором анализируются действующие правила и принципы оценки доказательств при рассмотрении уголовных дел. Кроме того, исследуется особенность принципа свободы при оценке доказательств, рассматриваются его составные элементы. В статье приводятся различные подходы к пониманию свободы оценки доказательств как принципа уголовного судопроизводства, в частности, высказывается предложение о формировании специальной статьи в разделе УПК РФ о доказывании, в которой содержались бы специальные принципы оценки доказательств. Автор указывает на некоторые недостатки в формулировке принципа свободы оценки доказательств, содержащейся в статье 17 УПК РФ, на сложность применения на практике таких понятий, как совесть и внутреннее убеждение. Немаловажное значение имеют сложившиеся правила оценки доказательств. В статье также рассматриваются отдельные недостатки уголовно-процессуального законодательства в части, касающейся порядка и принципов оценки доказательств. Наконец, автор в своем исследовании указывает на значение правильной оценки доказательств судом в ходе производства по уголовному делу.

Ключевые слова: уголовный процесс, оценка доказательств, относимость, допустимость, внутреннее убеждение, процесс доказывания, совокупность доказательств, свобода оценки доказательств, достоверность, обстоятельства, подлежащие доказыванию, правила оценки доказательств, признание доказательства недопустимым.

Abstract

The author analyzes the current rules and principles of evidence assessment in criminal cases. Among other things, the article examines the peculiarity of the principle of freedom in the evaluation of evidence, considers its constituent elements. The study presents various approaches to understanding the freedom of evaluation of evidence as a principle of criminal proceedings, in particular, a proposal is made to form a special article in the section of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation on evidence, which would contain special principles for evaluating evidence. The author points out some shortcomings in the formulation of the principle of freedom of evaluation of evidence contained in Article 17 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, the complexity of applying in practice such concepts as conscience and inner conviction. The established rules for evaluating evidence are of no small importance. The article also examines some shortcomings of the criminal procedure legislation in terms of the procedure and principles of evidence assessment. Finally, the author in his research points out the importance of the correct assessment of evidence by the court during the criminal proceedings.

Keywords: criminal process, evaluation of evidence, relevance, admissibility, internal conviction, process of proof, totality of evidence, freedom of evaluation of evidence, reliability, circumstances to be proved, rules for evaluating evidence, recognition of evidence as inadmissible.

Как известно, оценка доказательств выступает одной из главных составляющих процесса доказывания. Ведь помимо сбора доказательств по конкретным делам крайне важна правильная их оценка, обеспечивающая законность и обоснованность приговора. Оценка – завершающий этап процесса доказывания по уголовному делу. Говоря об оценке доказательств, важно понимать, что требуется оценка все имеющихся доказательств в их совокупности, а также каждого из представленных доказательств.

Оценка доказательств есть мыслительная деятельность уполномоченных лиц в уголовном процессе, которая состоит в установлении достоверности имеющихся доказательств, в определении соответствия между подлежащими доказыванию обстоятельствами и полученными сведениями. Как следует из смысла положений УПК РФ¹, в частности статьи 88, оценка доказательств представляет собой необходимый, непрерывный процесс, влияющий на ход рассмотрения дела.

Принципы, на которых строится оценка доказательств, претерпели изменения с течением времени. Так, в действовавшем до июля 2002 г. УПК РСФСР² было предусмотрено, что доказательства должны оцениваться на основе внутреннего убеждения правоохранителей, которое основывается на полном и объективном анализе обстоятельств данного дела. При этом следовало руководствоваться законом и социалистическим правосознанием (статья 71).

Сегодня действующий УПК РФ изменил подход к оценке доказательств, закрепив в качестве ее принципа свободу оценки (статья 17). Данный принцип означает, что судья, прокурор, присяжные, а также следователь (дознатель), должны оценивать имеющиеся в деле доказательства по внутреннему убеждению на основе всей совокупности доказательств. Но в отличие от ранее действовавшего подхода теперь указанные лица руководствуются при оценке не социалистическим сознанием, а законом и совестью. То есть при оценке доказательств сделан акцент на такую нравственную категорию, как совесть. Также очень

важно, что ни одно доказательство не имеет заранее установленной силы, что также указывает на широкое применение принципа свободы в оценке доказательств.

В отношении принципа свободы оценки доказательств, как он изложен законодателем в статье 17 УПК РФ, в юридической литературе высказываются различные мнения. Например, ряд авторов указывают, что очевидно законодатель, закрепив данный принцип, имел в виду независимость субъектов доказывания, которые оценивают имеющиеся доказательства без воздействия со стороны, на основе своего убеждения. Исходя из этого, авторы говорят о наличии в положениях статьи 17 сразу четырех принципов оценки доказательств, которые сводятся к следующему:

- оценка имеющихся в деле доказательств согласно внутренним убеждениям;
- основание оценки на полном, всестороннем исследовании всей совокупности доказательств;
- следование закону и правосознанию;
- оценка, при которой ни одно из доказательств не может иметь заранее установленной силы [1].

Как воспринимать закрепленный в статье 17 УПК РФ принцип – как единый или как несколько принципов оценки доказательств, объединенных в одной статье закона? В любом случае к его формулировке остаются вопросы. В частности, законодатель распространяет действие этого принципа на такие субъекты, как суд, прокурор, дознаватель, следователь и присяжные, не указав при этом защитника. Вместе с тем защитник также наделен процессуальным законом как участник процесса правом на сбор, предоставление и оценку доказательств. В этой связи существующую формулировку статьи 17 УПК РФ можно считать неточной.

Т. А. Морозова в свою очередь указывает на другую проблему – определение статуса идеи свободной оценки доказательств. Автор говорит о том, что законодатель, поместив ее в главу 2 УПК РФ, придает ей статус принципа уголовного производства. Вместе с тем этот принцип вступает в некоторое противоречие с формальным подходом к оценке доказательств, предусмотренным статьей 75 УПК РФ (трактовка недопустимых доказательств). Автор видит здесь, что принцип свободной оценки проявляет себя не во всех нормах доказательственного права, чем вызывает противоречие [3].

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (в ред. от 24.09.2022 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 52 (часть I). – Ст. 4921.

² Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР от 27 ноября 1960 г. (в ред. от 29.12.2001 г.) (утратил силу) // Ведомости Верховного Совета РСФСР. – 1960. – № 40. – Ст. 592.

В. С. Балахшин соглашается с этим мнением и говорит, что свобода оценки доказательств не есть принцип уголовного судопроизводства в его методологическом смысле. Ведь в ходе процесса по уголовному делу не должно быть свободы действий вообще и свободы оценки доказательств в частности, если ее понимать как элемент доказывания. В данном случае законодатель имел в виду независимость суда и принцип состязательности в уголовном процессе, но увлекся. Автор полагает целесообразным вместо принципа свободы оценки доказательств предусмотреть несколько принципов и включить их в главу 11 УПК РФ [1].

Так или иначе, но подход к оценке доказательств, отраженный в статье 17 УПК РФ, в целом следует признать верным. Однако требуется более детально проанализировать его применение на практике. В частности, охарактеризуем такую составную часть данного принципа, как оценка доказательств по внутреннему убеждению. Что это означает? Принято убеждение понимать как определенно сложившееся мнение кого-либо относительно рассматриваемого предмета или ситуации. В любом случае это внутреннее убеждение человека, т. е. его субъективное мнение, основанное на тех или иных фактах. Можно встретить и несколько иные определения внутреннего убеждения, в частности, как динамически развивающееся знание, существенное для данного уголовного дела; свободное мнение субъекта, основанное на полной уверенности своего суждения в целях обеспечить цель уголовного судопроизводства [8].

Можно сказать, что внутреннее убеждение субъектов – участников уголовного процесса – должно отвечать ряду критериев: быть личным, субъективным мнением субъекта, полученным в результате его мыслительной деятельности; ориентироваться на нормы УПК РФ.

Еще одна составная часть рассматриваемого принципа – оценка доказательств в отдельности и в их совокупности. Нам представляется, что на практике следователи, прокуроры, судьи оценивают ту или иную информацию по делу, не задумываясь о том, оценивают ли они в данный конкретный момент одно из доказательств или их совокупность. Чаще всего на основе своего опыта они автоматически обрабатывают информацию и приходят к определенным выводам. Исключение могут составлять случаи, когда уполномоченное лицо (например суд) рассматривает ходатайство лица в отношении конкретного доказательства

(например ходатайство о признании недопустимым полученного с нарушением закона доказательства).

То, что участники процесса руководствуются при оценке доказательств требованиями закона и совести, предполагает, что они должны формировать свое мнение об обстоятельствах дела с учетом своих внутренних морально-психологических установок, при этом не забывая сверять их с нормами закона. Что касается закона, здесь все более или менее понятно: следует учитывать положения процессуального законодательства, а также иных нормативных актов. В данном случае большую сложность составляет определение понятия совести и применение данного понятия в контексте оценки имеющихся доказательств.

Совость проявляется посредством таких понятий, как добро и зло, справедливость и аморальность и т. д., т. е. путем осознания участниками уголовного процесса нравственного значения тех или иных действий обвиняемого, потерпевшего, иных лиц. Таким образом, совесть является внутренним критерием соблюдения морально-этических правил, а также фактором уверенности субъекта в справедливости и беспристрастности своего мнения.

В обычной жизни понятие совести не вызывает особых толков и споров. Но касаясь замены ранее присутствовавшего в процессуальном законе правосознания на понятие совести при оценке доказательств в юридической литературе ведутся споры. Ряд авторов полагают, что такое понятие, как «совесть» является неудачным выбором законодателя, ведь категория совести весьма неоднозначна.

Более того, как отметила Н. Н. Поплавская, законодатель имеет в виду не совесть в ее общепринятом, народном понимании, а именно правовую совесть, т. е. способность оценивать поведение с позиции морали, но при этом в границах, очерченных законом. В этой связи замена понятия правосознания на совесть действительно не является оправданной [5].

В научной литературе предпринимаются попытки определить совесть как научную категорию. В частности, как морально-ценностное явление она выступает внутренним регулятором для человека. Совесть также понимается как внутреннее, субъективное отражение социальной организации общества, а также как социальный инструмент, как концентрированное выражение положительных черт, связанное с гуманной этикой [4]. Однако

следует признать, что применение понятия совести в статье 17 УПК РФ действительно довольно спорно. Ведь при определении совести мы обращаемся к этическим, религиозным, социальным нормам. Но для уголовного судопроизводства это сложная ситуация: должностное лицо должно руководствоваться совестью и законом, но законодатель не определяет, что есть совесть и не указывает направление, в котором применять данное понятие. И здесь нельзя не согласиться с тем, что любая декларативность или неясность в формулировании норм процессуального закона может повлечь нарушения.

Наконец, еще один составляющий элемент принципа свободы в оценке доказательств – то, что ни одно доказательство не имеет заранее установленной силы. Эта установка корреспондирует с принципами оценки каждого доказательства по отдельности и всех их в совокупности. Содержание данного принципа означает следующее:

- при рассмотрении конкретного дела оценивать доказательства необходимо самостоятельно, а не исходить из ранее сделанной другими лицами оценки;
- результаты более ранней оценки не имеют принципиального значения для текущего рассмотрения дела (так, оценка имеющихся материалов следователем никак не связывает суд в оценке доказательств);
- наконец, и вышестоящие органы не могут предрешать итоги оценки доказательств при направлении дела на повторное рассмотрение (статья 389.19 УПК РФ).

Проанализируем правила оценки доказательств. В статье 88 УПК РФ законодатель предусмотрел такие критерии для оценки отдельно взятого доказательства, как его относимость, допустимость и достоверность. Совокупность оценивается также с позиции достаточности собранных доказательств. Так, имеющиеся доказательства при их допустимости и достоверности могут оказаться недостаточными и не позволяют сделать вывод об установлении обстоятельств, входящих в предмет доказывания. Положения статьи 88 нацеливают субъектов оценки доказательств на выявление пробелов в системе доказательств, собранных по делу, на получение новых необходимых сведений.

Отмечается, что первым шагом к формированию мнения о преступлении является оценка доказательств с позиции соответствия их предусмотренным законом критериям. Закон, таким об-

разом, дает субъектам определенную программу, которой должны следовать лица, оценивающие доказательства исходя из своих убеждений [2].

Оценка доказательств лежит в основе принятия решения и вынесения приговора по делу. Такое качество, как относимость, влечет оценку содержания представленного доказательства с позиции взаимосвязи с предметом доказывания. Вообще в теории права при оценке доказательств на предмет относимости на стадии рассмотрения дела по существу принято различать два критерия: общий и непосредственный.

Что касается общего, то его следует рассматривать как определенный перечень обстоятельств (статья 73 УПК РФ), подлежащих доказыванию, а также нормы уголовного закона применительно к составу нарушения. В качестве непосредственного критерия относимости доказательства надлежит рассматривать фактические обстоятельства. То есть относимыми будут являться любые сведения, которыми опровергается или подтверждается обвинение. При этом особое внимание должно быть направлено на определение относимости косвенных доказательств. Это понятно, ведь прямые доказательства, их содержание почти всегда очевидно относимы.

Что до относимости косвенных доказательств, то следует решить ряд сложностей. Прежде всего, сложность оценки таких доказательств связана с возможностью различного их толкования, нередко взаимоисключающего. Кроме этого, вопрос об относимости того или иного косвенного доказательства может подниматься не один раз, взгляд на этот вопрос возможно будет меняться в зависимости от новой информации об обстоятельствах дела. Для косвенных доказательств необходима установка, чтобы они оценивались именно вкупе с другими доказательствами.

В этой связи при оценке относимости каждого конкретного доказательства суд должен сопоставить его с другими имеющимися в данном деле доказательствами.

Допустимость – также важное свойство доказательств, характеризующее их с позиции соответствия нормам процессуального закона. Требование о допустимости доказательств основывается на положении части 2 статьи 50 Конституции России, которая закрепила запрет на использование доказательств, полученных в нарушение закона. Порядок признания доказательства недопустимым несколько разнится в зависимости от стадии уголовного процесса. Рассмотрение вопроса о недо-

стоверности того или иного доказательства судом имеет особенно важное значение, так как ошибка на данной стадии может повлечь искусственную нехватку доказательства и, как следствие, к судебным ошибкам.

Если обратиться к статье 75 УПК РФ, видим, что законодатель императивно указывает на невозможность использования доказательств, полученных с нарушением закона. Таким образом, из буквального толкования данного положения следует, что любое доказательство, полученное с нарушением, пусть даже и формальным, ни при каких условиях не должно применяться. Оно безоговорочно признается недопустимым. Однако такой прямой и однозначный подход в этом вопросе ограничивает возможность суда в оценке доказательств по своему убеждению, строго очерчивая рамки возможного формальными требованиями. В итоге нередко случается, что важные для аргументации позиции по делу доказательства, недопустимые по формальным причинам, остаются за рамками уголовного судопроизводства. К примеру, при осмотре места происшествия следователь допустил отсутствие подписи одного из понятых на протоколе осмотра. Казалось бы, этот формальный недостаток документа не свидетельствует о том, что понятой отсутствовал на месте при проведении осмотра. В данном случае было бы неправильным однозначно исключать из состава доказательств по делу протокол осмотра места происшествия. Указанный дефект преодолим, если можно вызвать в суд понятого, подпись которого отсутствует. Только лишь формальный подход, исключающий доказательства по признаку недопустимости, способен оставить за рамками рассмотрения очень важные доказательства. Именно на месте происшествия, при первичном его осмотре, нередко находят важнейшие доказательства, указывающие на причастность лица к преступлению или, напротив, оправдывающих его. Такого подхода придерживается целый ряд ученых, в том числе И. Мухин, А. Лобанов и др. [6].

Сложность при оценке доказательств с позиции их достоверности также является актуальным вопросом в уголовном судопроизводстве. Ранее, до принятия действующего УПК РФ, достоверными считались доказательства, истинность которых не предполагала сомнений. Иными словами, достоверность понималась как соответствие доказательства о том или ином факте реальной действительности. Достоверная информация, полученная в ходе следствия по делу, признавалось истиной.

Однако действующий УПК РФ не содержит понятия истины как критерия оценки доказательств.

Сегодня решать вопрос о достоверности доказательств следует с учетом того, что достоверность является юридической категорией, а оценка как мыслительная деятельность предполагает оценку того или иного доказательства установленным требованиям. Значит, для оценки доказательства с позиции его достоверности нужно четко понимать те требования, которые закон предъявляет к доказательствам. Для установления достоверности доказательства суд (или иной субъект) сопоставляет его с другими имеющимися материалами. Если последние не опровергают оцениваемое доказательство, а также нет иных оснований сомневаться в достоверности, такое доказательство следует принимать в расчет при вынесении приговора. Такой подход представляется наиболее правильным, учитывая необходимость оценки доказательств в соответствии с внутренним убеждением и на основе всей совокупности доказательств.

Наконец, достаточность представляет собой качество, позволяющее вынести обоснованный приговор по делу на основе совокупности доказательств. Казалось бы, все просто. Но и здесь ведутся дискуссии, в частности, о роли суда: должен ли суд активно участвовать в собирании доказательств для последующей их оценки, если считает представленный комплекс доказательств недостаточным, или должен исходить из того, что ему представлено сторонами обвинения и защиты. Представляется, что суд может и должен участвовать в собирании доказательств, когда полагает их недостаточными, при этом не нарушая принципа состязательности сторон. Если же все возможности исчерпаны, а сомнения в виновности обвиняемого лица присутствуют, необходимо исходить из презумпции невиновности [7].

Отсутствие в процессуальном законодательстве четких определений достоверности, достаточности, допустимости доказательств в ряде случаев влечет сложности при рассмотрении конкретных уголовных дел. Также это порождает различные мнения в юридической литературе относительно содержания указанных категорий. Нет в УПК РФ и четкого понимания того, какое доказательственное значение должны иметь материалы, полученные до возбуждения дела.

Важно, что оценке подлежат все собранные по делу доказательства. В приговоре должен быть отражен всесторонний полный анализ всех дока-

зательств, как оправдывающих обвиняемого, так и говорящих против него. Судом должно быть мотивированно указано, почему те или иные доказательства признаны им достоверными, а другие отвергнуты. Суд должен исследовать все версии, оценить все имеющиеся по делу противоречия. Например, отвергая показания свидетеля как незаинтересованного лица, суд должен указать, в чем именно он видит пристрастность и какие другие доказательства указывают на недостоверность их содержания.

Таким образом, как следует из проведенного анализа положений УПК РФ о доказывании, зако-

нодатель вовсе не предполагает произвольность при оценке доказательств, напротив, предусматривает определенные правила при их оценке. Вместе с тем как базовый принцип действует свобода в оценке доказательств, которую не следует понимать как противоречие нормам статьи 88 УПК РФ о формальных критериях для доказательств. Данный принцип лишь дает уполномоченным субъектам возможность принимать решения, руководствуясь не только нормами закона, но также нормами совести, морали и другими внутренними установками.

Список литературы

1. Балакшин В. С. Принцип свободы оценки доказательств в системе принципов российского уголовного судопроизводства // Вестник Удмуртского университета. – 2015. – Т. 25. – Вып. 4. – С. 75–83.
2. Копейкина И. В. Оценка доказательств в уголовном процессе // Достижения науки и образования. – 2020. – № 13 (67). – С. 23–25.
3. Морозова Т. А. Свобода оценки доказательств в стадии предварительного расследования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Н. Новгород, 2007.
4. Панько Н. К. Категория совести в российском уголовном судопроизводстве и ее соотношение с проблемой установления истины по уголовному делу // Вестник ВГУ. – Серия: Право. – 2019. – № 3 (38). – С. 282–291.
5. Поплавская Н. Н. Проблемы категории совести в оценке доказательств. Доказывание и принятие решений в современном уголовном судопроизводстве // Международная научно-практическая конференция, посвященная памяти д-ра юрид. наук, проф. П. А. Лупинской : сборник научных трудов. – М. : Элит, 2011. – С. 19.
6. Саенко Е. В. Проблемы оценки доказательств по уголовному делу // Молодой ученый. – 2017. – № 19 (153). – С. 226–230.
7. Синицын А. А. Особенности оценки достаточности доказательств судом в стадии судебного разбирательства в первой инстанции по уголовным делам // Закон и право. – 2019. – № 7. – С. 122–126.
8. Филяюшкина Д. А. Свобода оценки доказательств в уголовном процессе // Проблемы науки. – 2018. – № 4 (28). – С. 124–125.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2022-4-106-114>

Проблемы реализации меры пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним

М. О. Румянцева

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин
РЭУ им. Г. В. Плеханова;
доцент кафедры гражданского права Российской таможенной академии;
доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин
Московского психолого-социального университета.

Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36;
ГКОУ ВО «Российская таможенная академия», 140015, Люберцы, Комсомольский пр-т, 4;
ОАНО ВО «Московский психолого-социальный университет»,
115191, Москва, 4-й Рощинский проезд, 9а.
E-mail: marianna_26rus@mail.ru

Problems of Implementing a Preventive Measure of Supervision of a Minor

M. O. Rumyantseva

PhD, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Civil Law Disciplines of the PRUE;
Associate Professor of the Department of Civil Law of Russian Customs Academy;
Associate Professor of the Department of Criminal Law Disciplines
of Moscow Psychological and Social University.

Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,
Moscow, 117997, Russian Federation;
Russian Customs Academy, 4 Komsomolsky Avenue, Lyubertsy, 140015, Russian Federation;
Moscow Psychological and Social University,
9a 4th Roshchinsky Passage, Moscow, 115191, Russian Federation.
E-mail: marianna_26rus@mail.ru

Аннотация

В статье представлен критический анализ положений статьи 105 УПК РФ, регламентирующих порядок избрания и реализации меры пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним. Автор обосновывает целесообразность дальнейшего законодательного совершенствования исследуемой нормы, с одной стороны, необходимостью обеспечения интересов несовершеннолетних, выступающих фигурантами уголовного дела, а с другой – низкой степенью эффективности на практике рассматриваемой меры пресечения. В рамках проводимого исследования автор вступает в полемику с другими учеными, утверждая, что присмотр за несовершеннолетним применяется в качестве меры пресечения гораздо чаще, чем принято полагать в научной среде, аргументируя свою позицию судебной практикой. Автором высказывается предположение, что нынешняя редакция статьи 105 УК РФ не позволяет достичь целей, преследуемых мерами пресечения. По мнению автора, рассматриваемая мера пресечения, как вытекает из ее законодательной формулировки в целом, направлена прежде всего на «устрашение» законных представителей, а не самих несовершеннолетних. На примере материалов правоприменительной практики автор наглядно демонстрирует сложности, с которыми сталкиваются субъекты применения мер пресечения при избрании присмотра за несовершеннолетним подозреваемым, обвиняемым, и предлагает собственное видение законодательного разрешения возникающих проблем.

Ключевые слова: уголовный процесс; присмотр за несовершеннолетним подозреваемым, обвиняемым; избрание меры пресечения; реализации меры пресечения; порядок избрания меры пресечения.

Abstract

The article presents a critical analysis of the provisions of Article 105 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, which regulates the procedure for the election and implementation of a preventive measure in the form of supervision of a minor. The author substantiates the desirability of further legislative improvement of the norm under study, on the one hand, by the necessity of providing the interests of minors involved in the criminal case, and on the other hand, by the low degree of effectiveness in practice of the preventive measure under consideration. Within the framework of the research, the author enters into a polemic with other scientists, arguing that supervision of a minor is used as a preventive measure much more often than is commonly believed, argumenting his position by judicial practice. The author suggests that the current version of Article 105 of the Criminal Code of the Russian Federation does not allow achieving the goals pursued by preventive measures, and the measure of prevention in question, as follows from its legislative wording, as a whole, is aimed primarily at "intimidating" legal representatives, and not the minors themselves. Using the example of law enforcement practice materials, the author also clearly demonstrates the difficulties faced by the subjects of the application of preventive measures when choosing supervision over a minor suspect, accused, offers his own vision of the legislative resolution of emerging problems.

Ключевые слова: criminal procedure; supervision of a minor suspect, accused; election of a preventive measure; implementation of a preventive measure; procedure for the election of a preventive measure.

Отдельным субъектом уголовного судопроизводства, в отношении которого уголовно-процессуальным законом предусмотрен особый порядок уголовного судопроизводства, выступает несовершеннолетний подозреваемый или обвиняемый. По официальным данным, 3,7% от расследованных в 2020 г. преступлений в России совершено несовершеннолетними. В 2021 г. было расследовано 7 761 преступление, совершенное подростками [4].

Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила) требуют, «чтобы любые меры воздействия на несовершеннолетних правонарушителей были всегда соизмеримы как с особенностями личности правонарушителя, так и с обстоятельствами правонарушения», содержание под стражей до суда применялось «лишь в качестве крайней меры и в течение кратчайшего периода времени» и по возможности заменялось «другими альтернативными мерами, такими, как постоянный надзор, активная воспитательная работа или помещение в семью или в воспитательное заведение или дом»¹.

Именно такая альтернативная мера предусмотрена статьей 105 Уголовно-процессуального

кодекса² (далее – УПК РФ), которая состоит в обеспечении надлежащего поведения несовершеннолетнего подозреваемого (обвиняемого) родителями, опекунами, попечителями и другими заслуживающими доверия лицами, а также должностными лицами специализированного детского учреждения, в котором он находится.

Следует отметить, что статья 423 УПК РФ, раскрывающая особенности применения мер пресечения к несовершеннолетнему подозреваемому (обвиняемому), предписывает органам предварительного расследования и суду в каждом случае избрания меры пресечения к несовершеннолетнему обсуждать возможность отдачи его под присмотр.

Действительно, к несовершеннолетнему, подозреваемому (обвиняемому) в совершении преступления, в принципе, может быть применен весь арсенал мер пресечения, предложенных законодателем (разумеется, кроме наблюдения командования воинской части). Данные Судебного департамента как раз свидетельствуют о разнообразии мер пресечения, избираемых в отношении несовершеннолетних.

Так, в 2021 г. в отношении несовершеннолетних заключение под стражу применялось 661 раз, 208 раз применялся домашний арест, 44 раза избиралась мера пресечения в виде запрета определенных действий.

¹ Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила). Приняты резолюцией 40/33 Генеральной Ассамблеи от 29 ноября 1985 г. – URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/beijing_rules.shtml.

² Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 52 (ч. I). – Статья 4921.

В то же время, несмотря на достаточно частое применение к несовершеннолетним общих мер пресечения, статистика говорит о том, что суды, рассматривая ходатайства об избрании в отношении несовершеннолетних такой меры пресечения, как заключение под стражу в силу предписания статьи 423 УПК РФ, задумываются о возможности применения иных мер пресечения, не связанных с заключением под стражу.

Так, в 2019 г. из 1 158 поступивших ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу удовлетворено 835, в 2020 г. из 1 035 поступивших от органов предварительного расследования ходатайств было удовлетворено 751, а в 2021 г. – 661 ходатайство из поступивших 951. При этом лишь 396 несовершеннолетних, к которым применено заключение под стражу, ранее не привлекались к уголовной ответственности¹.

Как отмечалось ранее, реальные статистические данные приводятся только по тем мерам пресечения, которые избираются по решению суда. В этой связи судить о масштабах применения такой меры пресечения, как присмотр за несовершеннолетним, невозможно.

Ученые-процессуалисты неоднократно отмечали незначительную распространенность исследуемой меры пресечения на практике. Так, например, В. А. Ерофеева приводит данные, что присмотр применялся к 6,7% несовершеннолетних обвиняемых [1. – С. 49]. Е. А. Потехина указывает еще более низкий показатель применения присмотра за несовершеннолетним – в 4,5% случаев [6. – С. 145]. Ф. К. Зиннуров, Э. Д. Шайдулина полагают, что мера пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым в настоящее время вообще практически не применяется [3. – С. 197].

Тем не менее проведенное нами исследование показало совершенно противоположные от описанных ранее в научной литературе результаты. Изучение материалов уголовных дел в отношении несовершеннолетних, рассмотренных судами в различных регионах России, обнаружило, что мера пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним подозреваемым, обвиняемым избиралась всякий раз, когда не была при-

менена иная, более строгая мера пресечения, т. е. частота применения составляет более 70% от общего количества случаев применения мер пресечения.

В то же время анкетирование дознавателей, следователей, расследовавших преступления, совершенные несовершеннолетними, обнаруживает также некий скепсис у органов предварительного расследования, применяющих меру пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым. В качестве основных причин таких сомнений правоприменители называют, во-первых, недостаточную законодательную регламентацию порядка реализации данной меры пресечения, а во-вторых, низкую эффективность данной меры пресечения ввиду отсутствия регламентированного механизма действий по обеспечению надлежащего поведения несовершеннолетнего со стороны лиц, на которых эта обязанность была возложена. Большинство респондентов полагают, что рассматриваемая мера пресечения направлена в первую очередь на «устрашение» родителей, а не на самих несовершеннолетних.

Перейдем к изучению сути рассматриваемой меры пресечения. Как уже отмечалось, цель присмотра за несовершеннолетним состоит в обеспечении законными представителями или другими заслуживающими доверия лицами надлежащего поведения несовершеннолетнего. Необходимо определить, какой смысл вкладывает законодатель в формулировку «надлежащее поведение». В процессуальной норме указано, что при определении содержания надлежащего поведения несовершеннолетнего необходимо руководствоваться предписаниями статьи 102 УПК РФ:

- не покидать постоянное или временное место жительства;
- в назначенный срок являться по вызовам дознавателя, следователя или в суд;
- иным путем не препятствовать производству по уголовному делу.

Вероятно, именно поэтому некоторые авторы приходят к выводу, что присмотр за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым представляет собой «разновидность подписки о невыезде и надлежащем поведении» [3. – С. 198]. Некоторые исследователи предлагают вообще изменить название рассматриваемой меры пресечения на подписку о невыезде и надлежащем поведении несовершеннолетнего обвиняемого с отдачей его под присмотр [2. – С. 113].

¹ Официальные данные Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации. – URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>

Если, говоря о подписке и невыезде подразумевается, что выполнение обязательств, предусмотренных статьей 102 УПК РФ, возлагается на само лицо, в отношении которого избрана мера пресечения, то в рамках присмотра за несовершеннолетним обеспечить присутствие обвиняемого по месту постоянного или временного жительства, явку в назначенный срок по вызовам дознавателя, следователя или в суд, не препятствие производству по уголовному делу должны его законные представители или иные лица, заслуживающие доверие. При этом закон, как отмечалось выше, равно как и в личном поручительстве, не раскрывает способы воздействия на обвиняемого, в отношении которого избрана мера пресечения, чтобы обеспечить соблюдение им возложенных обязательств.

Для того чтобы закрепить в законодательстве содержание подобного рода воздействия на несовершеннолетнего обвиняемого, В. А. Ерофеева предлагает дополнить статью 105 УПК РФ следующими положениями:

— «выполнение обязательства по осуществлению присмотра выражается в сопровождении несовершеннолетнего при его вызове к дознавателю, следователю или в суд;

— выполнение обязательства по осуществлению присмотра требует совместного проживания с несовершеннолетним обвиняемым (подозреваемым) или поддержания с ним регулярных контактов (в тех случаях, когда обязательство принимает на себя администрация детского учреждения, образовательная организация и др.);

— невыполнение обязательства по осуществлению присмотра может выражаться как в совершении несовершеннолетним действий, свидетельствующих о нарушении избранной меры пресечения, так и в совершении лицом, на которое возложено обязательство по осуществлению присмотра, действий, в связи с которыми в отношении него возбуждено уголовное дело или производство по делу об административном правонарушении» [1. – С. 124].

Ввиду того, что поручители не являются профессиональными субъектами реализации мер пресечения, в отличие от органов уголовно-исполнительной системы, в законе также следует предусмотреть возможность отказа родителей или лиц его заменяющих от осуществления присмотра с последующим решением вопроса о замене действующей меры пресечения на более

строгую или как вариант, не связанную с привлечением указанных лиц к осуществлению присмотра. В качестве аналогии можно привести практику отказа командования воинской части от осуществления дальнейшего наблюдения за обвиняемым военнослужащим; данный отказ передается следователю, в производстве которого находится дело, а следователь в свою очередь принимает решение об избрании иной меры пресечения. Как правило, он обращается в суд с ходатайством об избрании заключения под стражу.

Как вытекает из приведенного в статье 102 УПК РФ перечня, лица, которым поручено обеспечивать надлежащее поведение несовершеннолетнего обвиняемого, отвечают лишь за выполнение их подопечным перечисленных обязательств. В этой связи в научной литературе часто высказывается мнение, что родители не должны обеспечивать воздержание несовершеннолетнего от дальнейшего совершения преступления [1. – С. 48]. Однако статья 97 УПК РФ априори содержит такое основание применения любой из предусмотренных законом мер пресечения, как обоснованное подозрение, что обвиняемый, подозреваемый, может продолжать заниматься преступной деятельностью. Следовательно, любая мера пресечения в целом и присмотр за несовершеннолетним в частности имеют своей целью не только обеспечение уполномоченными на то субъектами надлежащего поведения несовершеннолетнего, в отношении которого избрана данная мера пресечения, но и предупреждение совершения им нового преступления.

Следует отметить, что, например, в статье 123 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь прямо указывается, что родители, усыновители, опекуны, попечители или другие заслуживающие доверия лица принимают на себя обязательства, что несовершеннолетний, помимо прочего, не будет заниматься преступной деятельностью¹.

Возможно, законодатель, конструируя подобным образом норму, регламентирующую изучаемую меру пресечения, действовал умышленно, разделяя ответственность поручителей и ответственность самого несовершеннолетнего, подразумевая, что обеспечивать надлежащее поведе-

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-З. – URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30414958&pos=1555;110#pos=1555;110.

ние, предусмотренное статьей 102 УПК РФ, должны поручители, а воздерживаться от совершения новых преступлений должен уже подопечный. Вероятно, именно поэтому, когда суд решает вопрос о замене такой меры пресечения, как присмотр за несовершеннолетним, в связи с совершением им в период действия меры пресечения нового преступления, он не привлекает поручителей к ответственности, указанной в части 3 статьи 105 УПК РФ. А вот в тех случаях, когда несовершеннолетний, в отношении которого избран мера пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним, скрывается, покидая место жительства, суд как раз принимает решение не только об ужесточении меры пресечения в отношении несовершеннолетнего, но и привлекает к ответственности законного представителя, поручившегося за надлежащее поведение несовершеннолетнего.

Таким образом, формулировка части 2 статьи 105 УПК РФ далека от совершенства, поскольку содержит указание на разъяснение существа подозрения и ответственность за нарушение несовершеннолетним избранной меры пресечения лишь поручителям, а не самому лицу, в отношении которого избран присмотр.

В этой связи предлагается внести изменения в часть 2 статьи 105 УПК РФ, обязав должностное лицо или суд, избравшие меру пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым, разъяснять несовершеннолетнему существо его надлежащего поведения, а также недопустимость совершения новых преступлений, и дополнить статью 105 УПК РФ часть 2.1, устанавливающую последствия нарушения обязательств, предусмотренных мерой пресечения для несовершеннолетнего, в виде замены присмотра более строгой мерой пресечения.

Перейдем к изучению субъектов реализации меры пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним. Ознакомление с формулировкой статьи 105 УПК РФ обнаруживает ее сходство с мерой пресечения, предусмотренной статьей 103 УПК РФ. Разница лишь в том, что подозреваемый (обвиняемый), в отношении которого избирается мера пресечения, является несовершеннолетним, а в качестве поручителей могут выступать его родители, опекуны, попечители, должностные лица специализированного детского учреждения, в котором находится несовершеннолетний, а также иные заслуживающие доверия лица.

При этом круг лиц, способных выступать в качестве обеспечителя надлежащего поведения несовершеннолетних, нуждается в уточнении, поскольку существующая законодательная формулировка делает круг таких лиц практически неограниченным. Законодатель называет родителей, опекунов, попечителей, а также должностных лиц специализированного детского учреждения, в котором находится несовершеннолетний, законными представителями обвиняемого, и привлечение этих лиц к обеспечению надлежащего поведения несовершеннолетнего вполне понятно. Однако причина привлечения к исполнению этой обязанности иных лиц, заслуживающих доверия, остается необъяснимой. Видимо, правоприменители, избирая в отношении несовершеннолетнего рассматриваемую меру пресечения, тоже не совсем понимают логику законодателя, поскольку изучение материалов правоприменительной практики обнаруживает, что в качестве поручителей несовершеннолетнего привлекаются исключительно законные представители несовершеннолетнего. Видится разумным исключить из перечня лиц, назначаемых в качестве поручителей, иных заслуживающих доверия лиц.

Изучение положений статьи 105 УПК РФ наводит еще на одну мысль: всегда ли родители или иные законные представители несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого способны обеспечить соблюдение несовершеннолетним, в отношении которого избран рассматриваемая мера пресечения, ограничений и обязательств, предусмотренных законом в рамках действия присмотра за несовершеннолетним. Как представляется, в тех случаях, когда родители утратили связь с ребенком (например, в результате распада семьи, ведения асоциального образа жизни) передача им под присмотр несовершеннолетнего нецелесообразна, поскольку на ребенка, помимо общего воспитательного, необходимо оказывать и реальное физическое (например, не выпускать из дома в ночное время¹) или психическое (убеждать в необходимости продолжить учебу в образовательном учреждении, в недопустимости совершения новых преступлений) воздействие.

¹ Федеральный закон от 24 июля 1998 г. № 124-ФЗ (ред. от 11 июня 2021 г.) «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» // Российская газета. – 1998. – № 147.

В этой связи весьма разумными представляются предложения по закреплению в статье 105 УПК РФ возможности передачи несовершеннолетнего, в отношении которого ведется предварительное расследование, под присмотр администрации специализированного учебно-воспитательного учреждения закрытого типа в случае невозможности передачи под присмотр родителей или лиц их заменяющих, а также отражение в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» обязанности лиц, избирающих несовершеннолетнему рассматриваемую меру пресечения, по изучению лиц, которым несовершеннолетний передается под присмотр в целях формирования уверенности, что они имеют хорошую репутацию и «способны оказать на него положительное воспитательное воздействие и обеспечить его надлежащее поведение» [3. – С. 200–201].

Статья 195 УПК РФ не раскрывает процессуальный порядок избрания рассматриваемой меры пресечения. В частности, из формулировки части 1 статьи 105 УПК РФ не понятно, кто является субъектом избрания, и могут ли потенциальные поручители сами заявить ходатайство об избрании меры пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним.

Изучение правоприменительной практики показывает, что, как правило, инициатива избрания меры пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним исходит от дознавателя или следователя, в производстве которого находится уголовное дело о преступлении, в совершении которого подозревается несовершеннолетний. В тех же случаях, когда в судебном порядке решается вопрос об избрании в отношении несовершеннолетнего меры пресечения в виде заключения под стражу, обязанность рассмотреть возможность передачи несовершеннолетнего под присмотр законных представителей возлагается на суд.

Напомним, пункт 7 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 1 февраля 2011 г. № 1 «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» предписывает судам обязательно обсуждать возможность «применения альтернативной меры пресечения в ви-

де передачи несовершеннолетнего под присмотр родителей, опекунов, попечителей или других заслуживающих доверия лиц, а находящегося в специализированном детском учреждении – под присмотр должностных лиц этого учреждения»¹.

Изучение правоприменительной практики выявило еще одну тенденцию: в случае оспаривания постановлений судов об избрании в отношении несовершеннолетнего меры пресечения в виде заключения под стражу адвокаты представляют суду ходатайства родителей несовершеннолетнего о применении к последнему такой меры, как присмотр, т. е. инициатива применения рассматриваемой меры пресечения исходит от самих родителей.

В то же время из содержания статьи 105 УПК РФ не ясно, обязаны ли законные представители принять на себя возлагаемые обязательства, и могут ли они от них отказаться. Отдельные исследователи утверждают, что такая мера, как присмотр за несовершеннолетним, не может быть избрана в тех случаях, когда указанные в законе лица «не желают принимать на себя обязанности по присмотру за несовершеннолетним» [6. – С. 71]. Однако практике известны случаи, когда родители несовершеннолетнего оспаривали постановление суда об отказе в избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и применении присмотра за несовершеннолетним, мотивируя это тем, что не в состоянии из-за работы обеспечить надлежащее поведение своего сына, обвиняемого в совершении нескольких особо тяжких преступлений, ранее судимого за совершение корыстно-насильственных преступлений, систематически употребляющего наркотики. Тем не менее суд, вопреки доводам родителей передал несовершеннолетнего под их присмотр².

В другом случае законный представитель, заместитель директора ГБУ «Центр помощи детям, оставшимся без попечения родителей», участвуя в решении судом вопроса об избрании в отношении несовершеннолетнего меры пресечения, отказался взять его на поруки, сославшись на не-

¹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 1 февраля 2011 г. № 1 (ред. от 28 октября 2021 г.) «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» // Российская газета. – 2011. – № 29.

² По материалам дела, рассматриваемого Апатитским городским судом.

возможность присмотра за ним, и суд с доводами законного представителя согласился¹.

В статье 105 УПК РФ необходимо закрепить положение о необходимости получения согласия лица, которому поручается присмотр за несовершеннолетним, на выполнение соответствующих обязательств. Так, например, в уголовно-процессуальном законодательстве Республики Беларусь отдача несовершеннолетнего под присмотр возможна лишь по письменному ходатайству его законных представителей и иных лиц, заслуживающих доверия. Аналогичное положение содержится в статье 144 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан².

В статье 105 УПК РФ также не содержится указания на привлечение социальных работников, психологов или педагогов при решении вопроса об избрании меры пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним. Возможность участия педагога или психолога в производстве по уголовному делу в отношении несовершеннолетнего предусмотрена законодателем, например, статьей 425 УПК РФ, однако вряд ли ее положения следует толковать расширительно и распространять на все этапы судопроизводства.

Изучение материалов правоприменительной практики также не обнаружило однозначной позиции по поводу участия вышеназванных субъектов. Однако в некоторых случаях, например, при обжаловании постановлений суда об избрании несовершеннолетнему меры пресечения в виде заключения под стражу в судах появляются социальные педагоги.

Так, при изучении апелляционного определения Краснодарского краевого суда, вынесенного по результатам рассмотрения апелляционной жалобы, можно встретить упоминание социального педагога школы, в которой обучался несовершеннолетний, в отношении которого была избрана мера пресечения в виде заключения под стражу. Социальный педагог выступил на стороне несовершеннолетнего обвиняемого и поддерживал доводы апелляционной жалобы о неприменении к несовершеннолетнему такой меры, как заключение под стражу, а также об избрании в

качестве меры пресечения присмотра за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым³. Напрашивается вывод, что желательным представляется обеспечивать участие социального работника или педагога при решении судом вопроса об избрании меры пресечения.

Отдельного внимания заслуживает возможность изменения меры пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним на более строгую меру в случае несоблюдения несовершеннолетним ограничений, предписанных законом. Следует отметить, что статья 105 УПК РФ не предусматривает отдельно такой возможности, однако в данной ситуации, вероятно, действует общее правило об ужесточении нарушенной меры пресечения в случае неэффективности ранее избранной.

Так, в отношении несовершеннолетнего Р., обвиняемого в совершении преступлений, предусмотренных пунктом «а» части 3 статьи 158, части 1 статьи 158, пункта «в» части 3 статьи 158 УК РФ, была избрана мера пресечения – присмотр за несовершеннолетним подозреваемым с передачей его под присмотр законному представителю – его матери. В период действия меры пресечения Р. совершил преступление, предусмотренное пунктом «з» части 2 статьи 111 УК РФ, в связи с чем следователь обратился в суд с ходатайством об избрании в отношении Р. меры пресечения в виде заключения под стражу. Суд, принимая решение об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении Р., исходил из того, что он обвиняется в совершении преступлений, относящихся к категории средней тяжести и тяжких преступлений, инспектором ОУУПиПДН ОМВД РФ по ХХ району характеризуется отрицательно, склонен к бродяжничеству, употреблению спиртных напитков, при этом контроль за его поведением и времяпровождением матерью не осуществляется. Ранее за совершение уголовно-наказуемых деяний Р. содержался по решению суда в специальном учебно-воспитательном учреждении закрытого типа, откуда характеризовался отрицательно. Ему избиралась мера пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним обвиняемым, но его мать не смогла обеспечить его надлежащее поведе-

¹ Апелляционное постановление Верховного Суда Республики Карелия по делу № 22к-1650/2018. – URL: <https://bsr.sudrf.ru/biggs/portal.html>.

² Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 г. № 231-V. – URL: https://kodeksy-kz.com/ka/ugolovno-protsessualnyj_kodeks/144.htm.

³ Апелляционное постановление Краснодарского краевого суда от 20 января 2020 г. по делу № 22-512/2020 – URL: <https://bsr.sudrf.ru>.

ние и явки по вызовам следователя. Совокупность установленных обстоятельств дала суду основания полагать, что обвиняемый Р., находясь на свободе, может продолжить заниматься преступной деятельностью, скрыться от органов предварительного следствия и суда¹.

Приведенный пример наглядно иллюстрирует возможность замены меры пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним на такую меру пресечения, как заключение под стражу в случае несоблюдения установленных ограничений.

Законодатель не уточняет, в каких случаях к несовершеннолетнему подозреваемому или обвиняемому может быть применен присмотр. Лишь часть 2 статьи 108 УПК РФ разъясняет, что «к несовершеннолетнему подозреваемому или обвиняемому заключение под стражу в качестве меры пресечения может быть применено в случае, если он подозревается или обвиняется в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления, а в исключительных случаях эта мера пресечения может быть избрана в отношении несовершеннолетнего, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления средней тяжести». Пленум Верховного Суда в Постановлении «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних» также устанавливает, что заключение под стражу в отношении несовершеннолетнего, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления средней тяжести, может быть применено лишь в исключительных случаях, как «единственно возможное в конкретных условиях с учетом обстоятельств инкриминируемого деяния и данных о личности».

Вероятно, именно отсутствие законодательных указаний в статье 105 УПК РФ относительно тяжести преступлений, в совершении которых обвиняется несовершеннолетний, дает некоторым ученым основание утверждать, что присмотр за несовершеннолетним должен применяться к лицам, совершившим преступления небольшой или средней тяжести, при одновременном отсутствии отрицательных характеризующих данных о несовершеннолетнем обвиняемом, полном или частичном возмещении ущерба потерпевшему, активном способствовании раскрытию преступ-

лений [1. – С. 78]. Подобного рода позиция ученых, будучи законодательно реализована, приведет в первую очередь к сокращению случаев избрания в отношении несовершеннолетних рассматриваемой меры пресечения, и, как следствие, к неминуемому росту случаев заключения несовершеннолетних под стражу, что представляется недопустимым.

Полагаем, что при решении вопроса об избрании меры пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним, необходимо учитывать всю совокупность факторов, которые предусмотрены статьей 99 УПК РФ, в том числе тяжесть совершенного преступления, однако исключительно тяжесть совершенного преступления не должна выступать основанием для неприменения меры пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним. Не случайно пункт 5.1 Пекинских правил устанавливает, что «любые меры воздействия не совершеннолетних правонарушителей должны быть соизмеримы как с особенностями личности правонарушителя, так и с обстоятельствами правонарушения».

Кроме того, помимо обстоятельств, указанных в статье 99 УПК РФ, законодателю следует предусмотреть еще ряд факторов, которые надлежит изучить органу, избирающему меру пресечения, при принятии решения об избрании последней. К таковым, в частности, следует отнести наличие в прошлом у несовершеннолетнего судимости (в том числе характер поведения во время отбытия наказания), факта состояния на профилактическом учете в комиссиях по делам несовершеннолетних и защите их прав, склонности к бродяжничеству и ведению асоциального образа жизни, алкогольной, токсической или наркотической зависимости, взаимоотношения с родителями, отношения с посторонними взрослыми и сверстниками, отношение к учебе, а также наличие возможности у родителей осуществлять присмотр в должной мере.

Приведенный перечень проблем, возникающих в связи с избранием и реализацией меры пресечения в виде присмотра за несовершеннолетним, не является исчерпывающим и не может ограничиваться рамками настоящего исследования. Тем не менее полагаем, что внесение предложенных изменений в статью 105 УПК РФ, позволит усовершенствовать практику применения рассматриваемой меры пресечения.

¹ По материалам Верховного Суда Республики Саха (Якутия) (материал № 22К-495). – URL: <https://sudact.ru>

Список литературы

1. *Ерофеева В. А.* Присмотр за несовершеннолетним подозреваемым, обвиняемым в уголовном судопроизводстве : дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2018.
2. *Залунина Т. Г., Скоробогатова О. В.* Особенности применения меры пресечения – присмотр за несовершеннолетним обвиняемым // Политика и право. Ученые записки : сборник статей. – Благовещенск, 2016. – С. 112–117.
3. *Зиннуров Ф. К., Шайдуллина Э. Д.* Правоприменительные аспекты избрания присмотра за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым в качестве меры пресечения в ходе предварительного расследования // Вестник Казанского юридического института МВД России. – 2019. – № 2 (36). – С. 196–201.
4. Краткая характеристика преступности в Российской Федерации за 2020–2021 годы. – URL: <https://xn--b1aew.xn--p1ai/reports/item/22678184/>.
5. *Михайлова О. Г.* Избрание присмотра за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым в качестве меры пресечения: проблемы реализации и пути совершенствования // Научный вестник Орловского юридического института МВД России им. В. В. Лукьянова. – 2021. – № 3 (88). – С. 69–74.
6. *Потехина Е. А.* Присмотр за несовершеннолетним подозреваемым или обвиняемым как мера пресечения и ее применения следователями органов внутренних дел : дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006.

Об исторических этапах развития системы правового регулирования строительства российских энергетических объектов за рубежом

С. В. Василькова

кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского и энергетического права
юридического факультета СПбГЭУ;
заведующий кафедрой предпринимательского и энергетического права
юридического факультета СПбГЭУ;
директор Научно-исследовательского центра (НИЦ)
«Сравнительного правоведения и стратегических инициатив
развития национального топливно-энергетического комплекса»;
арбитр Арбитражного центра при АНО
«Национальный институт развития арбитража в топливно-энергетическом комплексе».
Адрес: ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный университет»,
199034, Санкт-Петербург, Университетская наб., д. 7–9;
НИЦ «Сравнительного правоведения и стратегических инициатив развития
национального топливно-энергетического комплекса»,
191023, Санкт-Петербург, наб. Канала Грибоедова, д. 30–32 (литер А);
АНО «Национальный институт развития арбитража в топливно-энергетическом комплексе»,
195112, Санкт-Петербург, проспект Малоохтинский, 45.
E-mail: vasilkova973@mail.ru

About the Historical Stages of the Development of the System of Legal Regulation of the Construction of Russian Energy Facilities Abroad

S. V. Vasilkova

PhD, Associate Professor of the Department of Business and Energy Law of the Faculty of Law
of Saint Petersburg University;
Head of the Department of Business and Energy Law of the Faculty of Law
of Saint Petersburg University;
Director of the Research Center (SIC)
«Comparative Law and Strategic Initiatives for the Development
of the National Fuel and Energy Complex»;
Arbitrator of the Arbitration Center at the Autonomous Non-Profit Organization
«National Institute for the Development of Arbitration in the Fuel and Energy Complex».
Address: Saint Petersburg State University,
7–9 Universitetskaya nab., Saint Petersburg, 199034, Russian Federation;
SIC "Comparative Law and Strategic Initiatives for the Development
of the National Fuel and Energy Complex",
30–32 Griboyedov Canal nab., Saint Petersburg, 191023, Russian Federation;
ANO "National Institute for the Development of Arbitration in the Fuel and Energy Complex",
45 Malookhtinsky Avenue, Saint Petersburg, 195112, Russian Federation,
E-mail: vasilkova973@mail.ru

Аннотация

Рассмотрен ряд ключевых аспектов регулирования строительства энергетических объектов в нашей стране на разных исторических этапах. Исследование советского опыта позволило прийти к следующим выводам: 1) в СССР существовали хорошо проработанные правовые подходы к регламентации строительства энергетических объектов и государственному управлению в этой сфере, соответствующие плановому характеру народного хозяйства; 2) был наработан значительный опыт в сфере заключения меж-

дународных соглашений, дающих правовые основания для долгосрочного взаимодействия в сфере проектирования, строительства и эксплуатации энергетических объектов за рубежом; 3) советский опыт важен для изучения с точки зрения действенных механизмов расширения влияния нашей страны во внешнеэкономической и внешнеполитической сферах через посредство реализации масштабных энергетических проектов в дружественных странах. В отношении современных соглашений с зарубежными партнерами рекомендуется принять единообразное системное решение и включить Минэнерго России в число уполномоченных органов российской стороны во все соглашения, предполагающие строительство энергетических объектов российскими компаниями в зарубежных странах, в том числе строительство АЭС и их энергоблоков. Сформулирован ряд предложений по перспективам нового этапа, включая обеспечение наибольшей экологической безопасности при реализации проектов по строительству российскими компаниями энергетических объектов за рубежом, государственную поддержку фундаментальных научных исследований для целей внедрения прорывных перспективных технологий в процессы строительства и эксплуатации таких объектов. Подчеркивается, что в условиях беспрецедентного санкционного давления со стороны недружественных государств на российский бизнес принципиально важна дальнейшая системная поддержка государством компаний, осуществляющих строительство энергетических объектов за рубежом.

Ключевые слова: российские компании, осуществляющие строительство энергетических объектов за рубежом, международные соглашения о строительстве энергетических объектов, развитие регулирования строительства энергетических объектов за рубежом.

Abstract

A number of key aspects of regulating the construction of energy facilities in our country at different historical stages are considered. The study of the Soviet experience allowed us to come to conclusions: 1) in the USSR there were well-developed legal approaches to the regulation of the construction of energy facilities and public administration in this area, corresponding to the planned nature of the national economy; 2) considerable experience has been gained in the field of concluding international agreements that provide legal grounds for long-term cooperation in the design, construction and operation of energy facilities abroad; 3) the Soviet experience is important for studying from the point of view of effective mechanisms for expanding the influence of our country in the foreign economic and foreign policy spheres through the implementation of large-scale energy projects in friendly countries. With regard to modern agreements with foreign partners, it is recommended to adopt a uniform system solution and include the Ministry of Energy of the Russian Federation among the authorized bodies of the Russian Side in all agreements involving the construction of energy facilities by Russian companies in foreign countries, including the construction of nuclear power plants and their power units. A number of proposals have been formulated on the prospects for a new stage, including ensuring the greatest environmental safety in the implementation of projects for the construction of energy facilities by Russian companies abroad, state support for fundamental scientific research for the purpose of introducing breakthrough promising technologies in the construction and operation of such facilities. It is emphasized that in the conditions of unprecedented sanction's pressure from unfriendly states on Russian business, further systematic state support of companies engaged in the construction of energy facilities abroad is fundamentally important.

Keywords: russian companies engaged in the construction of energy facilities abroad, international agreements on the construction of energy facilities, development of regulation of the construction of energy facilities abroad.

Регулирование строительства энергетических объектов за рубежом имеет важное стратегическое значение с правовой точки зрения, а также в экономической и политической плоскостях. Уже отмечалось, что российские компании, осуществляющие строительство энергетических объектов за рубежом, не только реализуют соответствующие бизнес-проекты и ориентируются на получение прибыли, но и способствуют продвижению национальных интересов Российской Федерации в части повышения значимости российской продукции, услуг и технологий на мировых рынках [1. – С. 19].

В современных весьма непростых геополитических и внешнеэкономических условиях вопросы деятельности в этой сфере приобретают все большую актуальность и особое звучание. Для выработки обоснованных предложений по дальнейшему совершенствованию правового регулирования и практики строительства российскими компаниями энергетических объектов за рубежом важно, на наш взгляд, обратиться к значимым аспектам регулирования отношений в соответствующей сфере на разных исторических этапах.

Советский период

Именно в полномасштабном стремлении к индустриализации, которое доминировало в советский период, лежат истоки развития отечественных компетенций в строительстве крупных энергетических объектов. Становление советской государственности, пришедшее на третье и четвертое десятилетия XX в., сопровождалось масштабными проектами в энергетике, которые в совокупности с крупными инфраструктурными и промышленными проектами были призваны обеспечить государству необходимую основу для прорывного социально-экономического развития. Как известно, пионером среди такого рода масштабных проектов был План электрификации РСФСР, разработанный в рамках деятельности, созданной в 1920 г. Государственной комиссии по электрификации России (ГОЭЛРО)¹ и предполагавший, в частности, строительство 20 ГРЭС и 10 ГЭС.

Исследователи отмечают: «в самом начале построения Советского государства были определены главные направления развития советской экономики, одним из которых была электрификация. Общеизвестна ленинская формула «Коммунизм – это есть советская власть плюс электрификация всей страны» [5 – С. 484]. Практически ленинский лозунг был воплощен в плане ГОЭЛРО, который можно рассматривать в качестве первого нормативно-правового акта, послужившего правовой предпосылкой развития электроэнергетики в СССР [8]. Именно этот масштабный проект зародил основы системного планирования в советском государстве. Как отмечается в научной литературе, «история стратегического планирования в СССР началась с разработки и реализации Государственного плана электрификации России (ГОЭЛРО), работу над которым проводила специально созданная 21 февраля 1920 г. Государственная комиссия². В дальней-

шем в Советском Союзе поддерживался плано-во-распределительный характер советской экономики» [3. – С. 61–75]. Системное государственное планирование экономики, сыгравшее свою несомненно позитивную роль в эпоху индустриализации в СССР³, включало в себя планирование реализации проектирования и строительства крупных энергетических объектов. Таким образом, последовательно нарабатывались компетенции и передовой опыт возведения таких объектов, который затем начал транслироваться в иные страны, с которыми Советский Союз поддерживал конструктивные отношения. Строительство советским государством энергетических объектов за рубежом рассматривалось, в том числе, с точки зрения расширения его влияния в мире.

В плане участия советских организаций в строительстве энергетических объектов за рубежом существовала соответствующая правовая база. Нормы, регулирующие важные аспекты сотрудничества в этой области, включались в международные правовые акты, в заключаемые международные договоры. Так, в статье 3 Соглашения между Правительством СССР и Правительством Монгольской Народной Республики об экономическом сотрудничестве в 1976–1980 гг. было закреплено, что Правительство СССР обеспечит силами советских строительных организаций (тресты № 1, 2, 3, трест по строительству энергетических объектов, специализированное шахто-строительное управление и др.) строительство объектов, предусмотренных в приложениях к названному соглашению⁴.

В 1960–1980-х гг. Советский Союз активно стал заключать соглашения, предметом которых было комплексное сотрудничество в сфере возведения энергетических объектов, особенно атомных электростанций за рубежом. В частно-

¹ «21 февраля 1920 года была создана Государственная комиссия по электрификации России (сокр. ГОЭЛРО). К концу года появился План электрификации РСФСР, представлявший собой 650-страничный том, содержащий схемы и карты электрифицируемых районов. План, рассчитанный на 10–15 лет и утвержденный в октябре 1921 года, состоял из двух разделов и предполагал модернизацию имеющихся, а также ввод в эксплуатацию новых объектов электросетевого хозяйства в восьми экономических районах СССР» [9].

² См., например, Энергетика России (1920–2020 гг.). – Т. 1: План ГОЭЛРО. – М., 2006.

³ Оценка плюсов и минусов государственного директивного планирования в экономике не входит в предмет настоящего исследования, поэтому мы, безусловно, не даем каких-либо однозначных оценок, а лишь констатируем здесь вполне очевидный факт, что позитивную роль сыграло такое планирование для развития советской государственности и экономической системы.

⁴ Соглашение между Правительством СССР и Правительством Монгольской Народной Республики об экономическом сотрудничестве в 1976–1980 гг. (заключено в Москве 27 мая 1976 г.) // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. – Вып. XXXII. – М., 1978. – С. 250–253.

сти, были заключены соглашения о сотрудничестве в сооружении АЭС в Венгерской Народной Республике¹, Чехословацкой Социалистической Республике², Народной Республике Болгарии³.

Предметом соглашений являлось сотрудничество, при этом его содержание подробно раскрывалось. Анализ показывает, что соответствующее сотрудничество предполагало долгосрочный характер, полноформатное участие отечественных организаций и специалистов во многих процессах непосредственно на территории стран, где осуществлялось возведение энергетических объектов. К примеру, в статье 1 Соглашения между Правительством СССР и Правительством Народной Республики Анголы было закреплено, что правительства названных стран будут сотрудничать в сфере строительства гидроэлектростанции «Капанда»⁴ мощностью около 500 тыс. кВт. При этом в статье 2 раскрывалось, что в целях осуществления указанного сотрудничества советские организации в качестве подрядчика выполняют проектно-изыскательские работы; поставят основное энергетическое (электро- и гид-

ромеханическое) оборудование и некоторые материалы в соответствии с утвержденным техническим проектом, а также выполняют необходимые работы по монтажу указанного оборудования; реализуют общее техническое руководство и координацию работ; будут осуществлять консультации и контроль за строительством объектов инфраструктуры, выполняемые ангольской стороной; командируют в Народную Республику Анголу советских специалистов; примут на обучение в СССР ангольских граждан и обеспечат их производственно-техническое обучение. Аналогичным образом раскрывалось сотрудничество и в вышеупомянутых соглашениях в отношении возведения АЭС. Как видно из их анализа, деятельность советской стороны здесь не только включала в себя непосредственно строительные работы, но и предполагала осуществление координации и контроля, а также долгосрочное присутствие в соответствующей стране, обмен опытом и обучение иностранных специалистов. В целом это означало обеспечение своего влияния посредством эффективной реализации конкурентных преимуществ и поддержания заинтересованности зарубежной стороны в дальнейшем сотрудничестве из-за уникальных высокопрофессиональных компетенций советских организаций и специалистов.

Применялся также механизм государственного кредита. Например, в меморандуме между Правительством СССР и Правительством КНР 1990 г.⁵ было предусмотрено, что в целях сотрудничества в сооружении и эксплуатации в Китае атомной электростанции в наземном варианте, состоящей из двух энергоблоков с реакторными установками типа ВВЭР-1000 и турбоустановками типа К-1000 с генераторами, Правительство СССР предоставит Правительству КНР государственный кредит на льготных взаимоприемлемых условиях для оплаты затрат советских организаций, связанных с выполнением проектных и других работ и услуг, поставкой изготовляемого в СССР комплектного оборудования, материалов и ядерного топлива в согласованных

¹ Соглашение между Правительством СССР и Революционным рабоче-крестьянским Правительством Венгерской Народной Республики о сотрудничестве в сооружении атомной электростанции в Венгерской Народной Республике (вместе со «Сроками выполнения основных проектных работ», «Графиком поставки оборудования и ввода в эксплуатацию атомной электростанции») (заключено в г. Будапеште 28 декабря 1966 г.) // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. – Вып. XXIV. – М., 1971. – С. 126–131.

² Соглашение между Правительством СССР и Правительством Чехословацкой Социалистической Республики о сотрудничестве в сооружении двух атомных электростанций в Чехословацкой Социалистической Республике (заключено в г. Праге 30 апреля 1970 г.) // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. – Вып. XXVI. – М., 1973. – С. 317–320.

³ Соглашение между Правительством СССР и Правительством Народной Республики Болгарии о сотрудничестве в сооружении в Народной Республике Болгарии третьей очереди атомной электростанции «Козлодуй» (вместе со «Сроками выполнения проектных работ и поставок основного и вспомогательного оборудования...») (заключено в г. Пловдиве 1 октября 1981 г.) // Сборник международных договоров СССР. – Вып. XXXVII. – М., 1983. С. 104–107.

⁴ Соглашение между Правительством СССР и Правительством Народной Республики Анголы о сотрудничестве в строительстве гидроэлектростанции «Капанда» (заключено в Москве 2 сентября 1982 г.) // Сборник международных договоров СССР. – Вып. XXXVIII. – М., 1984. – С. 190–192.

⁵ Меморандум между Правительством СССР и Правительством Китайской Народной Республики о сотрудничестве в сооружении в КНР атомной электростанции и предоставлении Советским Союзом Китаю государственного кредита (подписан в Москве 24 апреля 1990 г.) // Сборник российско-китайских договоров. 1949–1999. – М.: Терра-Спорт, 1999. – С. 88–89.

объемах, за исключением затрат советских организаций на территории КНР. Вместе с тем предполагалось, что китайская сторона будет погашать указанный кредит поставками товаров, предоставлением услуг, и в других формах, которые будут определены в межправительственном соглашении о сотрудничестве в сооружении в КНР атомной электростанции.

Таким образом, СССР стремился предложить зарубежным партнерам качественные комплексные работы и услуги в рассматриваемой сфере, обеспечивая не только экономическую, но и политическую отдачу от строительства и эксплуатации энергетических объектов отечественными организациями за рубежом.

В том, что касается государственного регулирования в сфере строительства энергетических объектов в Советском Союзе, такое строительство непосредственно обеспечивалось профильными министерствами, соответствующие предписания закреплялись в актах, регламентирующих проекты по возведению тех или иных масштабных объектов. Использовалась формулировка «выполнить работы по строительству силами подведомственных организаций»¹. Обращает на себя внимание комплексный подход –

¹ Например, в Постановлении ЦК КПСС, Совета Министров СССР от 29 апреля 1975 г. № 352 «О строительстве Южно-Якутского угольного комплекса» предусматривались следующие положения: Министерству угольной промышленности СССР выполнить в 1975–1982 годах силами подведомственных организаций на Южно-Якутском угольном комплексе работы по строительству предприятий по добыче и переработке угля, аэропорта в поселке Чульмане, предприятий по ремонту горнотранспортного и обогащенного оборудования, строительных машин и механизмов, объектов производственной базы строительных и монтажных организаций, занятых на сооружении угольного комплекса, жилых домов и объектов коммунального и культурно-бытового назначения; Министерству энергетики и электрификации СССР выполнить в 1975–1985 годах силами подведомственных организаций на Южно-Якутском угольном комплексе работы по строительству Нерюнгринской ГРЭС и Чульманской ГРЭС (расширение), магистральных линий электропередачи и районных подстанций напряжением свыше 110 кВт и выше, объектов производственной базы строительных и монтажных организаций, занятых на строительстве и эксплуатации энергетических объектов указанного комплекса, а также жилых домов и объектов коммунального и культурно-бытового назначения. См.: Постановление ЦК КПСС, Совмина СССР от 29 апреля 1975 г. № 352 (в ред. от 7 марта 1989 г.) «О строительстве Южно-Якутского угольного комплекса». – URL: <https://docs.cntd.ru/document/765705210>

возведение энергетических объектов сопровождалось строительством необходимой социальной инфраструктуры, жилых домов, что отражало стремление к сбалансированному пространственному развитию и принцип социальной ответственности, который таким образом проявлялся в условиях социалистической системы.

При этом развитие шло в сторону придания *Минэнерго СССР координирующей роли в сфере строительства энергетических объектов*. Так, пунктом 1.6 Инструкции о порядке утверждения предпроектной и проектно-сметной документации на строительство предприятий, зданий и сооружений 1984 г. было предусмотрено, что проекты строительства энергетических объектов, финансируемых другими министерствами и ведомствами СССР, передаваемых для эксплуатации или строительства Минэнерго СССР, утверждаются этими министерствами и ведомствами по согласованию с соответствующими подразделениями Министерства².

Существенное внимание уделялось вопросам безопасности и технического контроля при возведении энергетических объектов. Например, в 1987 г. Минэнерго СССР было утверждено Типовое положение о службе геотехнического контроля в энергетическом строительстве³, в котором, в частности, предусматривалось, что служба геотехнического контроля организуется при сооружении энергетических объектов, включая строительство гидравлических, гидроаккумулирующих, тепловых, атомных электростанций, линий электропередач и подстанций напряжением свыше 110 кВт, а также регламентировалось, зачем именно осуществляется геотехнический контроль.

В рамках деятельности Минэнерго СССР начали формироваться процессы централизации, предполагавшие *единую системную взаимосвязь производства энергии и снабжения потребителей посредством строительства и эксплуатации соответствующих объектов*. С этой целью была создана Интегрированная отраслевая ав-

² Инструкция о порядке утверждения предпроектной и проектно-сметной документации на строительство предприятий, зданий и сооружений, утвержденная Приказом Минэнерго СССР от 3 марта 1984 г. № 70. Введена в действие с 1 января 1984 г. (с обратной силой). – URL: <https://docs.cntd.ru/document/1200028961СПС>.

³ Типовое положение о службе геотехнического контроля в энергетическом строительстве (утверждено Минэнерго СССР 29 февраля 1987 г.). – М. : Информэнерго, 1987.

томатизированная система управления Минэнерго СССР (ИОАСУ-Энергия). При этом предусматривалось, что Минэнерго СССР будет обеспечивать процесс производства продукции на основе деятельности трех отраслей народного хозяйства: электроэнергетики (производство, распределение и реализация электрической энергии и тепла), строительства (энергетических и промышленных объектов) и промышленности (производство промышленной продукции на предприятиях стройиндустрии, энергоремонтных и промышленных заводах), которые будут осуществлять полный цикл взаимосвязанных работ: проектирование – строительство – эксплуатация энергообъектов – энергообеспечение потребителей¹. Таким образом, строительный, промышленный и энергетический комплексы в части энергетических объектов непосредственно смыкались под координирующей ролью профильного ведомства – Министерства энергетики и электрификации СССР.

В последние годы существования СССР предпринимались попытки совершенствовать институциональные формы организации процессов в сфере строительства энергетических объектов. Например, в 1990 г. был создан концерн «Союзгидроэнергострой». В соответствующем Постановлении Совета Министров СССР от 18 сентября 1990 г. предусматривалось, что в целях обеспечения перехода на экономические методы управления в условиях рыночных отношений для дальнейшего освоения гидроэнергетических ресурсов необходимо принять предложение трудовых коллективов объединений, предприятий и организаций Министерства энергетики и электрификации СССР, осуществляющих строительство гидроэлектростанций и других энергетических объектов, об образовании в системе этого министерства Государственного кон-

церна по гидроэнергетическому строительству «Союзгидроэнергострой»².

Проведенный анализ нормативных основ и направлений регулирования ключевых аспектов строительства энергетических объектов в советский период показывает, что, во-первых, в СССР существовали хорошо проработанные правовые подходы к регламентации строительства таких объектов и государственному управлению в указанной сфере, соответствующие плановому характеру народного хозяйства; во-вторых, Советским Союзом наработан значительный опыт в сфере заключения международных соглашений, дающих правовые основания для долгосрочного взаимодействия в сфере проектирования, строительства и эксплуатации энергетических объектов за рубежом; в-третьих, советский опыт важен для изучения с точки зрения действенных механизмов расширения влияния нашей страны во внешнеэкономической и внешнеполитической сферах через реализацию масштабных энергетических проектов в дружественных странах.

Период формирования новой правовой базы в Российской Федерации

Становление обновленной российской государственности после распада СССР потребовало формирования новой правовой базы практически во всех отраслях на основе Конституции Российской Федерации. Ключевыми конституционными положениями, обусловившими новые подходы к регулированию отношений в сфере строительства российских энергетических объектов за рубежом, стали нормы о том, что в России гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности, признаются и защищаются равным образом частная, государственная,

¹ Основные научно-технические требования к созданию интегрированной отраслевой автоматизированной системы управления Минэнерго СССР (ИОАСУ-Энергия), утвержденные Минэнерго СССР 25 мая 1989 г. – URL: <https://docs.cntd.ru/document/1200041102>

Цель создания ИОАСУ-Энергия заключалась в комплексной автоматизации функций управления инженерно-технической, административно-хозяйственной и производственно-технологической деятельности отраслей.

² Также предусматривалось, что государственные объединения, предприятия и организации специализированного строительного объединения «Гидроэнергострой» Министерства энергетики и электрификации СССР включаются в состав концерна «Союзгидроэнергострой» по состоянию на 1 января 1990 г.; концерн открыт для добровольного вхождения в его состав других объединений, предприятий и организаций на основе общности их экономических и социальных интересов. См.: Постановление Совета Министров СССР от 18 сентября 1990 г. № 946 «Об образовании Государственного концерна по гидроэнергетическому строительству «Союзгидроэнергострой». – URL: <https://docs.cntd.ru/document/9005193>

муниципальная и иные формы собственности, а также права каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (статьи 8 и 34 Конституции Российской Федерации). В соответствии с этими конституционными началами и ввиду устранения имевшей место в советский период юридической и фактической монополии государства в сфере строительства энергетических объектов стало развиваться новое правовое регулирование отношений в этой сфере.

Важной концептуальной особенностью, появившейся на данном этапе, стало то, что строительство энергетических объектов рассматривается и регулируется как вид предпринимательской деятельности [7], а не деятельности в рамках выполнения соответствующих государственных планов и директивных предписаний, как в советский период.

В условиях появления новых ключевых актов гражданского, градостроительного законодательства и актов, регулирующих различные организационно-правовые формы организаций, российские компании выстраивали свои стратегии в части проектов по строительству энергетических объектов, налаживали связи с зарубежными партнерами и взаимоотношения с федеральными органами исполнительной власти (поскольку принципиально поменялась вышеописанная советская схема, при которой строительство регламентировалось министерствами и подведомственными им государственными организациями).

В международной плоскости Россия продолжала реализовывать проекты, направленные на сотрудничество в рассматриваемой сфере, уделяя особое внимание странам СНГ и контрагентам бывшего СССР, ориентируясь, в том числе, на эксплуатацию и обслуживание соответствующих объектов. Были заключены, например, соглашение о расконсервации и возобновлении промышленной эксплуатации Армянской атомной электростанции (1994 г.)¹, протокол к вышеупомянутому соглашению с венгерским правитель-

ством (1994 г.)², соглашение в форме обмена письмами между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о внесении изменений и дополнений в вышеупомянутое соглашение о сотрудничестве в сооружении на территории КНР атомной электростанции³.

Как правовым, так и политическим лейтмотивом была значимость продолжения Россией сотрудничества в сфере проектирования, строительства и эксплуатации энергетических объектов для сохранения своих позиций на мировом рынке.

Во второй половине 1990-х гг. происходил поиск сфер взаимных интересов Российской Федерации и иностранных государств в области строительства энергетических объектов. Наша страна старалась заинтересовать зарубежных партнеров как модернизацией ранее построенных объектов, так и возведением новых; отечественные компании могли предложить свои весьма ценные компетенции. К примеру, в письме Министерства внешних экономических связей и торговли Российской Федерации от 15 декабря 1997 г. «О концепции развития торгово-экономического сотрудничества Российской Федерации с ассоциацией стран Юго-Восточной Азии (АСЕАН)» отмечалось, что «перспективными направлениями экономического и инвестиционного сотрудничества с Вьетнамом являются *топливно-энергетический комплекс*, производство строительных материалов, строительство автомобильных и железных дорог, мостов, *реконструкция объектов, построенных при содействии бывшего СССР*, судостроение и судоремонт, агропромышленный комплекс. *Особое место в сотрудничестве стран занимает топливно-энергетический*

¹ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Армения о расконсервации и возобновлении промышленной эксплуатации Армянской атомной электростанции (заключено в Москве 17 марта 1994 г.). См.: Бюллетень международных договоров. – 1994. – № 8.

² Протокол к Соглашению между Правительством СССР и Революционным рабоче-крестьянским Правительством Венгерской Народной Республики о сотрудничестве в сооружении атомной электростанции в Венгерской Народной Республике от 28 декабря 1966 г. (заключено в Будапеште 1 апреля 1994 г.). – URL: <http://www.mid.ru>

³ Соглашение в форме обмена письмами между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о внесении изменений и дополнений в Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о сотрудничестве в сооружении на территории КНР атомной электростанции и предоставлении Россией КНР государственного кредита от 18 декабря 1992 г. (заключено в Москве, Пекине 18 декабря 1998 г. – 30 декабря 1998 г.). – URL: <http://www.mid.ru>

комплекс. Намечается освоение новых нефтяных и газовых месторождений, *ведется работа по получению новых подрядов на строительство энергетических объектов, участие в реконструкции* распределительных электросетей, высоковольтных линий электропередач и подстанций»¹ (выделено мною – С. В.).

Значимым на рассматриваемом этапе стало то, что в целом удалось трансформировать как систему регулирования, так и практическую организацию деятельности в сфере строительства российскими компаниями энергетических объектов за рубежом сообразно общей трансформации правовой системы, экономики и внешнеполитических отношений таким образом, что эта деятельность не потеряла своего значения, не были утрачены компетенции и конкурентные преимущества, а также был расширен спектр партнерских отношений с разными странами.

Современный период

В XXI в. руководством страны были заданы новые ориентиры социально-экономического развития России, совершенствования деловых отношений и стратегически значимых проектов, к каковым относятся и проекты в сфере строительства российскими компаниями энергетических объектов в зарубежных странах.

В Послании Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации от 8 июля 2000 г. «Какую Россию мы строим» подчеркивалось, в частности, что «России нужна экономическая система, которая конкурентоспособна, эффективна, социально справедлива, которая обеспечивает стабильное политическое развитие. Устойчивая экономика – это главная гарантия и демократического общества, и основа основ сильного и уважаемого в мире государства», а также то, что «самостоятельность нашей внешней политики не вызывает сомнений. Основу этой политики составляют прагматизм, экономическая эффективность, приоритет национальных задач. Но нам еще предстоит поработать, чтобы эти принципы стали нормой

государственной жизни»². Эти программные установки процитированы здесь ввиду того, что именно сочетание экономических и внешнеполитических приоритетных задач определило значимость планирования и реализации проектов по строительству российскими компаниями энергетических объектов в зарубежных странах, в партнерстве с которыми заинтересована Россия, приносящих как экономическую отдачу, так и несомненные политические плюсы, выражающиеся в укреплении стратегических позиций российского государства и достижении целей обеспечения приоритета национальных задач.

В 2000-х гг. происходило и существенное обновление нормативной правовой базы. В качестве примеров следует привести Федеральный закон от 27 декабря 2002 г. № 184-ФЗ «О техническом регулировании»³, регламентирующий, в частности, отношения, возникающие при разработке, принятии, применении и исполнении обязательных требований к зданиям и сооружениям, а также к связанным с требованиями к ним процессам проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации⁴; Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 317-ФЗ «О государственной корпорации по атомной энергии «Росатом»⁵, в частности, наделивший «Росатом» полномочиями по обеспечению в пределах своей компетенции выполнения обязательств российской стороной международных договоров Российской Федерации и осуществления прав российской стороны, вытекающих из этих договоров, в случае, если такие договоры регулируют вопросы, входящие в ком-

² Какую Россию мы строим : Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации от 8 июля 2000 г. // Российская газета. – 2000. – № 133.

³ Собрание законодательства Российской Федерации. – 2002. – № 52 (часть I). – Статья 5140.

⁴ Несмотря на то что из предмета регулирования названного Федерального закона исключены требования к безопасному использованию атомной энергии, в том числе требования безопасности объектов использования атомной энергии, требования безопасности деятельности в области использования атомной энергии, требования к обеспечению надежности и безопасности электроэнергетических систем и объектов электроэнергетики, его положения имеют важное значение в части регулирования широкого спектра отношений в сфере строительства энергетических объектов.

⁵ Собрание законодательства Российской Федерации. – 2007. – № 49. – Статья 6078.

¹ Письмо МВЭС РФ от 15 декабря 1997 г. № 10-09/5012 «О концепции развития торгово-экономического сотрудничества Российской Федерации с ассоциацией стран Юго-Восточной Азии (АСЕАН)». – URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=323007#EMUFLN_Ty0pOPBNtn

петенцию корпорации (именно это положение служит правовой основой для включения «Росатома» в качестве уполномоченного органа в соглашения с правительствами зарубежных стран о строительстве атомных электростанций и их энергоблоков).

Существенное внимание в рассматриваемый период начинает уделяться приоритетам и задачам в исследуемой сфере в документах, носящих стратегический характер. Так, например, в Энергетической стратегии России на период до 2030 года, которая была утверждена распоряжением Правительства Российской Федерации от 13 ноября 2009 г. № 1715-р¹ (в настоящее время утратила силу) прогнозировалось, что в период ее действия российский энергетический сектор сохранит свое определяющее значение при решении важных стратегических задач развития страны, и в первую очередь это касается строительства новой энергетической инфраструктуры². Ставилась задача по созданию необходимых условий и снятию барьеров во взаимодействии с зарубежными партнерами для обеспечения ускоренного продвижения по всем важнейшим составляющим государственной энергетической политики.

Существенно возросла в рассматриваемый период роль саморегулирования в строительстве энергетических объектов. Как отмечается в научной литературе, «особенность правового регулирования обусловлена и спецификой объекта строительства и модернизации, и тем, что отношения по строительству и модернизации энергетических объектов охватывают гражданско-правовые, публично-правовые отношения и отношения с саморегулируемыми организациями» [4]. Был принят Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»³, заложивший законодательные основы

саморегулирования как самостоятельной и инициативной деятельности, которая осуществляется субъектами предпринимательской или профессиональной деятельности, содержанием которой являются разработка и установление стандартов и правил указанной деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил. Так, 16 июля 2009 г. была учреждена саморегулируемая организация – Объединение организаций, осуществляющих строительство, реконструкцию, капитальный ремонт и снос энергетических объектов, сетей и подстанций «ЭНЕРГОСТРОЙ»⁴. 1 декабря 2009 г. была зарегистрирована Ассоциация СРО «Объединение строителей объектов топливно-энергетического комплекса «Нефтегазстрой-Альянс», занимающаяся строительством, реконструкцией, капитальным ремонтом, сносом объектов капитального строительства⁵. Безусловно, в исследуемой сфере роль саморегулирования весьма велика, и соответствующие институты ожидает дальнейшее развитие.

В последние десятилетия активно заключаются новые соглашения, регулирующие возведение энергетических объектов российскими компаниями в зарубежных странах, а также протоколы к ним, корректирующие те или иные правовые положения и позволяющие лучше адаптироваться к меняющимся экономическим условиям. В их числе, например, Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Беларусь о предоставлении Правительству Республики Беларусь государственного экспортного кредита для строительства атомной электростанции на территории Республики Бела-

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. – 2009. – № 48. – Статья 5836.

² Кроме того, фиксировалось, что возрастет роль государственного участия в развитии российского энергетического сектора, в том числе в обеспечении необходимыми ресурсами для строительства и модернизации энергетической инфраструктуры, предоставлении бизнесу государственных гарантий под реализацию приоритетных долгосрочных инвестиционных проектов, поддержке финансово-экономической устойчивости системообразующих компаний энергетического сектора.

³ Собрание законодательства Российской Федерации. – 2007. – № 49. – Статья 6076.

⁴ Входящие в ее состав строительные организации выполняют работы на объектах энергетических компаний: ПАО «Российские сети», ПАО «ФСК ЕЭС», ПАО «РусГидро», ПАО «ИнтерРАО», объектах нефтедобывающего и газового комплекса: ПАО «НК «Роснефть», ПАО «Транснефть», являются подрядчиками крупных телекоммуникационных компаний, а также работают на объектах других отраслей и объектах жилищно-гражданского строительства. – URL: <http://xn----ftbfgnvefarcdio2nna.xn--p1ai/%D1%81%D1%80%D0%BE/%D1%81%D0%BE%D1%8E%D0%B7%20%D1%8D%D0%BD%D0%B5%D1%80%D0%B3%D0%BE%D1%81%D1%82%D1%80%D0%BE%D0%B9/>

⁵ URL: <http://www.np-ngsa.ru>

рус 2011 г.¹ с изменениями, внесенными протоколом в 2020 г.², Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Венгрии о предоставлении Правительству Венгрии государственного кредита для финансирования строительства атомной электростанции на территории Венгрии 2014 года³ с изменениями, внесенными протоколом в 2021 г.⁴, Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Узбекистан о сотрудничестве в строительстве на территории Республики Узбекистан атомной электростанции 2018 г.⁵ и др.

Отличительными особенностями современных соглашений, как показывает их анализ, стала детализация положений о порядке и способах погашения предоставляемого кредита, уплаты процентов, софинансирования за счет средств зарубежной стороны, а также расширение контрактных начал путем отсылки к более подробному регулированию в рамках заключаемых сторонами контрактов на выполнение конкретных работ, оказание услуг и поставку оборудования для общей цели строительства конкретного энергообъекта.

Обращает на себя внимание ситуация, когда уполномоченными органами российской стороны по соглашению, предполагающему предоставление государственного кредита на строительство энергетического объекта, выступают Минфин России и Минэкономразвития России, а Минэнерго России не наделяется таким статусом, т. е.

де-юре не несет ответственности за выполнение соглашения и не участвует в его реализации (см., например, вышеназванные соглашения с Правительством Республики Беларусь 2011 г.⁶ и с Правительством Венгрии 2014 г.)⁷. Представляется, что такое решение является дискуссионным. Понятно, что соглашение преимущественно имеет финансово-экономический характер, и в этом смысле ответственные органы определены корректно, однако сущностным предметом является возведение значимых энергетических объектов, ввиду чего целесообразно было бы все-таки включать в число ответственных российских органов исполнительной власти также и Минэнерго России. Думается, что имеющиеся специальные компетенции профильного министерства и его наработанный опыт системного взаимодействия с российскими энергетическими компаниями могли бы существенно способствовать эффективной реализации соглашений по строительству энергетических объектов в зарубежных странах, тем более, что Минэнерго России выступает уполномоченным органом российской стороны по некоторым значимым соглашениям по строительству энергетических объектов. Согласно положениям Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Куба о строительстве энергоблоков на тепловых электростанциях «Максимо Гомес» и «Восточная Гавана» (в действующей редакции с изменениями на 30 октября 2019 г.)⁸ уполномоченными организациями по реализации проекта с российской

¹ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Беларусь о предоставлении Правительству Республики Беларусь государственного экспортного кредита для строительства атомной электростанции на территории Республики Беларусь (заключено в Москве 25 ноября 2011 г.) // Бюллетень международных договоров. – 2012. – № 11. – С. 96–101.

² Изменения, внесенные Протоколом от 14 июля 2020 г., вступили в силу 5 апреля 2021 г. – URL: <http://pravo.gov.ru>

³ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Венгрии о предоставлении Правительству Венгрии государственного кредита для финансирования строительства атомной электростанции на территории Венгрии (Заключено в Москве 28 марта 2014 г. // Бюллетень международных договоров. – 2015. – № 10. – С. 31–38.

⁴ Изменения, внесенные Протоколом от 7 мая 2021 г., вступили в силу 28 января 2022 г. – URL: <http://pravo.gov.ru>

⁵ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Узбекистан о сотрудничестве в строительстве на территории Республики Узбекистан атомной электростанции (Заключено в Москве 7 сентября 2018 г.). – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

⁶ Что характерно, с белорусской стороны в число ответственных органов включено Министерство энергетики Республики Беларусь наряду с Министерством финансов Республики Беларусь, в то время как с российской стороны – только Министерство финансов Российской Федерации и Министерство экономического развития Российской Федерации.

⁷ В упомянутом соглашении с Правительством Республики Узбекистан, в предмет которого не входит предоставление государственного кредита, компетентными органами Российской стороны названы только Государственная корпорация по атомной энергии «Росатом» и в части своей компетенции – Федеральная служба по экологическому, технологическому и атомному надзору, а Минэнерго России не участвует.

⁸ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Куба о строительстве энергоблоков на тепловых электростанциях «Максимо Гомес» и «Восточная Гавана» (с изменениями на 30 октября 2019 г.). – URL: <https://docs.cntd.ru/document/420321901?marker=64U0IK>.

стороны являются организации, входящие в Группу компаний «Интер РАО»¹, а координация и контроль за исполнением Соглашения осуществляются с российской стороны Минэнерго России. Полагаем, что следует рекомендовать принять единообразное системное решение и включать Минэнерго России в число уполномоченных органов во все соглашения, предполагающие строительство энергетических объектов российскими компаниями в зарубежных странах, в том числе строительство АЭС и их энергоблоков.

Перспективы нового этапа

В текущих геополитических и внешнеэкономических реалиях правомерно говорить о новом историческом этапе в развитии правового регулирования отношений в исследуемой сфере.

Безусловно, важно преодолевать кризисные явления и по возможности максимально сохранять конструктивный настрой на сотрудничество ради достижения целей будущего развития. Несколько лет назад справедливо, на наш взгляд, отмечалось: «и у России, и у международного энергетического сообщества в целом есть все возможности сохранить и упрочить многолетний опыт жизненно важного, устойчивого и взаимовыгодного энергетического сотрудничества, несмотря на все дестабилизирующие факторы. Для этого требуется конструктивное совместное видение энергетического будущего, которое должно быть: а) позитивным (не несущим угроз никому из участников процесса); б) перспективным (дающим стратегическое, а не сиюминутное разрешение ситуации); в) устойчивым (выдерживающим испытания временем)» [11]. Понятно, что в текущих условиях эти тезисы обретают менее четкие контуры, однако политические и экономические затруднения не должны отменять принципиальную нацеленность на эффективное сотрудничество в энергетической сфере, имеющее особое значение для дальнейшего развития многих стран. Ввиду этого запуск новых проектов по строительству российскими компаниями энергетических объектов в зарубежных странах и неукоснительное соблюдение всеми сторонами своих обязательств в рамках действующих правоотношений по действующим соглашениям и кон-

trakтам могут и должны служить залогом позитивных перспектив дальнейшего многолетнего сотрудничества и развития.

Важным аспектом с учетом существующих тенденций в мировой энергетике должно стать дальнейшее повышение позитивной экологической ответственности в рассматриваемой сфере. Исследователи дают справедливую оценку роли строительного комплекса, констатируя, что «в России лидирующие позиции народного хозяйства занимает строительная отрасль», при этом обоснованно подчеркивается, что в этой отрасли «особое место отводится правовому регулированию не только строительной деятельности в целом или инвестированию в строительство, но и требованиям экологического законодательства» [5. – С. 19]. Это, безусловно, справедливо и в отношении энергетических компаний, реализующих проекты по строительству российских энергетических объектов за рубежом. Недостаточное соблюдение или же прямое нарушение требований экологических норм, которое может повлечь ущерб окружающей среде, здоровью людей и иным охраняемым законом ценностям, чревато не только прямыми убытками, но и существенными репутационными издержками, имиджевыми рисками. Поэтому важным направлением видится развитие правовых и организационных механизмов обеспечения наибольшей экологической безопасности при реализации проектов по строительству российскими компаниями энергетических объектов за рубежом, включая создание наиболее благоприятных правовых условий для внедрения технологий, направленных на снижение экологических рисков.

Как уже отмечалось ранее, заслуживают особого внимания вопросы развития правового обеспечения инновационной деятельности в сфере строительства энергетических объектов; в ситуациях, когда рынок не всегда может в достаточной степени гарантировать проведение необходимых фундаментальных научных исследований, государство должно оказывать поддержку инновационному развитию энергетического сектора [2]. Считаем принципиально важным на новом этапе развития регулирования строительства российскими компаниями энергетических объектов за рубежом уделить особое внимание государственной поддержке (возможно, путем софинансирования в тех или иных процентных соотношениях с самими крупными компаниями) фундаментальных научных исследова-

¹ Общество с ограниченной ответственностью «ИНТЕР РАО-Экспорт» или общество с ограниченной ответственностью «Хэстон де Проектос».

ний для целей внедрения прорывных перспективных технологий в процессы строительства и эксплуатации таких энергетических объектов, что будет иметь долгосрочный позитивный эффект.

В целом необходимо подчеркнуть, что в условиях беспрецедентного санкционного давления со стороны недружественных государств на российский бизнес принципиально важна дальнейшая системная поддержка государством российских компаний, осуществляющих строительство

энергетических объектов за рубежом. Необходимо развивать систему мер финансовой, организационной, информационной и иной необходимой поддержки для полноценной эффективной реализации текущих и перспективных проектов в этой сфере, рассматривая их успешное осуществление как значимый вклад в обеспечение национальной безопасности России и достижение национальных целей развития страны.

Список литературы

1. Василькова С. В. О приоритетных направлениях развития правового обеспечения деятельности российских компаний, осуществляющих строительство энергетических объектов за рубежом // Право и бизнес. – 2022. – № 2. – С. 19–26.
2. Василькова С. В. Правовое обеспечение строительства энергетических объектов российскими компаниями за рубежом: проблемы и перспективы // Правовой энергетический форум. – 2019. – № 3. – С. 16–21.
3. Емельянов А. С. Мониторинг и контроль в механизме стратегического планирования // Журнал российского права. – 2021. – № 8. – С. 61–75.
4. Лебедев И. М., де Старцевс-Апелис Владимирс, де Хейдендорф П. М. Правовое регулирование минимизации экологических рисков в строительной сфере. Опыт ЕС // Международное публичное и частное право. – 2021. – № 1. – С. 19–22.
5. Ленин В. И. Полн. собр. соч. – 5-е изд. – Т. 31. – М. : Политиздат, 1969.
6. Правовые основы иностранных инвестиций в энергетическом комплексе евразийских стран: история и современность: – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Проспект, 2019.
7. Курбанов Р. А., Налетов К. И. Развитие конституционных принципов в сфере регулирования экономики // Журнал Белорусского государственного университета. Право. – 2019. – № 3. – С. 38–42.
8. Символоков О. А. Договоры в электроэнергетике: проблемы теории и практики : монография. – М. : Инфотропик Медиа, 2021.
9. Скрыпник Д. Ю. Договор технологического присоединения к электрическим сетям. – 2019. – URL: <https://base.garant.ru/77482221/>
10. Энергетика России (1920–2020 гг.). – Т. 1: План ГОЭЛРО. – М., 2006.
11. Яновский А. Б. Внешняя энергетическая политика России: вызовы времени и вектора развития // Энергетическая политика. – 2018. – № 6. – С. 3–10.

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;
 - г) 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.