



Российский экономический университет
имени Г. В. Плеханова

Научный журнал

**ЭКОНОМИКА
ПРАВО
ОБЩЕСТВО**

**ECONOMICS
LAW
SOCIETY**

Scientific Journal

Том 8, № 1 (33), 2023

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

Василькова Светлана Витальевна – декан юридического факультета ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный экономический университет», директор Научно-исследовательского центра (НИЦ) «Сравнительного правоведения и стратегических инициатив развития национального топливно-энергетического комплекса», кандидат юридических наук

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

Гарагурбанлы Рамин Афад оглы – член Европейской комиссии по эффективности правосудия (CEPEJ) Совета Европы, судья апелляционного суда Азербайджанской Республики, 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

Aliiev 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

Vasilkova Svetlana Vital'evna – the Dean of the Faculty of Law of Saint Petersburg State Budget Educational Institution of Higher Education "Saint-Petersburg State Economic University, Director of the Research Center (SIC) «Comparative Law and Strategic Initiatives for the Development of the National Fuel and Energy Complex», PhD in Law

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

Garagurbanly Ramin Afad ogly – Member of European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ) of the Council of Europe, Judge of the Court of Appeal of the Republic of Azerbaijan, 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 (GIZ) (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

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 Истинье, доктор политических 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 (GIZ) (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

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

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
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

Svechnikova Natalia Viktorovna – Associate Professor of the Department of Civil Law Disciplines of the Plekhanov Russian University of Economics, PhD in 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
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»)

Журнал включен в Перечень российских
рецензируемых научных журналов, в которых должны быть
опубликованы основные научные результаты диссертаций
на соискание ученых степеней доктора и кандидата наук

Журнал включен в систему
Российского индекса научного цитирования

Подписка по каталогу Агентства «Урал-Пресс».
Подписной индекс 71162

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. Белялова,**
К. И. Налетов, Н. В. Свечникова

Ответственный секретарь **М. О. Румянцева**

Редактор **Т. Л. Савельева**

Оформление обложки **Ю. С. Жигалова**

Подписано в печать 31.03.2023. Формат 60 x 84 1/8.

Печ. л. 25,25. Усл. печ. л. 23,48. Уч.-изд. л. 23,63.

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)

The journal was included in the List of leading scientific journals
and publications of the Higher Attestation Board, publication
in which is mandatory for defending
PhD and Doctorate dissertations

The journal is included in the Russian index
of scientific citing

Subscription by 'Ural-Press' catalogue.
Index 71162

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**

Cover design **Yu. S. Zhigalova**

Signed in print 31.03.2023. Format 60 x 84 1/8.

Printed sheets 25,25. Conv. sheets 23,48. Publ. sheets 23,63.

Circulation 500. Order .

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

СОДЕРЖАНИЕ

Гражданское право

Егунов В. А., Калугина И. А.

Синергия семейно-правового и гражданско-правового регулирования института усыновления: теоретико-правовое осмысление и исследование 9

Беланова Г. О., Воротилина Т. В.

Понятие, классификация и сущность сроков в гражданском праве: теоретические и правоприменительные аспекты 15

Никулин А. С., Дриakis И. В.

Спорные вопросы содержания договора поставки (на примере энергетических ресурсов) 22

Гришин А. А.

Актуальные проблемы правового регулирования товарных знаков и знаков обслуживания 30

Костян О. А.

Текущие меры правовой защиты инвестиций в условиях международного давления на российскую экономику 35

Далингер Я. М., Полещук С. М., Ширшов А. А.

Перспективы поддержания конкуренции среди участников закупок, проводимых для нужд кредитных организаций, в условиях введения санкций и мер ограничительного характера 43

Налетов К.И.

Основные элементы рекламных правоотношений (предмет, субъекты, права и обязанности, ответственность сторон) 50

Гаврилова А. М.

Соблюдение баланса интересов собственника жилого помещения и бывших членов семьи собственника жилого помещения при разрешении жилищных споров 58

Цифровые технологии и право

Курбанов Р. А., Тюрин И. В.

К вопросу об анализе текущего состояния организационно-правового обеспечения оборота цифровых прав в Федеративной Республике Германия 70

Гарагурбанлы Р. А., Баланюк Л. Л.

Понятие, классификация и сущность сроков в гражданском праве: теоретические и правоприменительные аспекты 78

Рубцов И. А.

Вопрос ответственности зарубежных интернет-магазинов за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора дистанционной купли-продажи 88

Крохина Ю.А.

Особенности правового положения IT-компаний в налоговых отношениях 94

Зульфугарзаде Т.Э.

Особенности противодействия коррупции в сфере государственных закупок с использованием новационных технологий 100

Гражданский и арбитражный процесс

Рыжков К. С.

Соотношение судебного усмотрения и единообразного применения правовых норм в гражданском и арбитражном процессе 108

Государство и право

Василькова С. В.

Правовые аспекты обеспечения продовольственной безопасности в контексте национальной и экономической безопасности государства 120

Самойлова В. В.

Анализ некоторых мер государственной поддержки в период пандемии COVID-19 126

Федорова И. А., Баулина А. П.	
Виды государственного контроля (надзора) за осуществлением предпринимательской деятельности	131
Антонченко В. В.	
Либерализм: идеология, право, политический режим	136
Серегин А. В.	
Гностическое правопонимание искусства софиномии	145
Уголовный процесс и криминалистика	
Мерецкий Н. Е., Шурухов Н. Г., Румянцева М. О.	
Некоторые причины преступлений, совершаемых в семье: краткая характеристика в порядке обсуждения	152
Ростовская Т. К., Русанова Е. И.	
Женская преступность в России: состояние, тенденции, последствия	163
Макеева И. В.	
Реализация принципа состязательности сторон в уголовном судопроизводстве	175
Завороднева Е. В.	
Производство по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц: особенности процесса доказывания	181
Жданов С. П.	
Этапы формирования криминалистического учения о реализации специальных знаний вне судебной экспертизы: история и современность	189
Международное право	
Бразовская Я. Е.	
Особенности правового регулирования инспектирования морских судов через призму соблюдения прав экипажа морских судов заграничного плавания	196
Требования к публикациям	201

CONTENTS

Civil law	
Egupov V. A., Kaluglina I. A. Synergy of Family Law and Civil Law Regulation of the Institution of Adoption: Theoretical and Legal Understanding and Research	9
Belanova G. O., Vorotilina T. V. The Concept, Classification and Essence of Terms in Civil Law: Theoretical and Law Enforcement Aspects	15
Nikulin A. S., Drikis I. V. Controversial Issues of the Content of the Delivery Contract (Using the Example of Energy Resources)	22
Grishin A. A. Actual Problems of Legal Regulation of Trademarks and Service Marks	30
Kostyan O. A. Current Measures of Investments' Legal Protection in the Context of International Pressure on the Russian Economy	35
Dalinger Ya. M., Poleshchuk S. M., Shirshov A. A. Prospects for Maintaining Competition Among Participants in Purchases Conducted for the Needs of Credit Institutions in the Context of the Introduction of Sanctions and Restrictive Measures	43
Naletov K. I. The Main Elements of Advertising Legal Relations (Subject, Subjects, Rights and Obligations, Responsibility of the Parties)	50
Gavrilova A. M. Compliance with the Balance of Interests of the Owner of the Residential Premises and Former Family Members of the Owner of the Residential Premises in the Settlement of Housing Disputes	58
Digital Technologies and Digital Law	
Kurbanov R. A., Tyurin I. V. On the Issue of Analyzing the Current State of Organizational and Legal Support for the Circulation of Digital Rights in the Federal Republic of Germany	70
Garagurbanly R. A., Balanyuk L. L. Prospects for the Introduction of Stable Coins in the Russian Federation as Secured Digital Currencies	78
Rubtsov I. A. The Issue of Responsibility of Foreign Online Stores for Non-Performance and Improper Performance of the Distance Purchase and Sale Agreement	88
Krokhina U. A. Current Measures of Investments' Legal Protection in the Context of International Pressure on the Russian Economy	94
Zulfugarzade T. E. Stages of Formation of Criminalistic Teaching on the Implementation of Special Knowledge Outside of Forensic Examination: History and Modernity	100
Civil and Arbitration Proceedings	
Ryzhkov K. S. The Ratio of Judicial Discretion and Uniform Application of Legal Norms in Civil and Arbitration Proceedings	108
State and law	
Vasilkova S. V. Legal Aspects of Ensuring Food Security in the Context of National and Economic Security of the State	120

V. V. Samoilova	
Analysis of Some Government Support Measures During the COVID-19 Pandemic	126
Fedorova I. A., Baulina A. P.	
Types of State Control (Supervision) over the Implementation of Entrepreneurial Activity	131
Antonchenko V. V.	
Liberalism: Ideology, Law, Political Regime	136
Seregin A. V.	
Gnostic Legal Understanding of the Art of Sophinomy	145
Criminal procedure and criminalistics	
Mereckiy N. E., Shurukhnov N. G., Rumyantseva M. O.	
Some Causes of Crimes Committed in the Family: a Brief Description in the Order of Discussion	152
Rostovskaya T. K., Rusanova E. I.	
Women's Crime in Russia: Status, Trends, Consequences	163
Makeeva I. V.	
Implementation of the Principle of Adversarial Parties in Criminal Proceedings	175
Zavorodneva E. V.	
Criminal Proceedings Against Certain Categories of Persons: Features of the Proof Process	181
Zhdanov S. P.	
Stages of Formation of Criminalistic Teaching on the Implementation of Special Knowledge Outside of Forensic Examination: History and Modernity	189
International law	
Brazovskaya Ya. E.	
The Features of Legal Regulation the Inspection of Foreign Ships in Ports through the Prism of Observance of the Rights of the Ship's Crew of Foreign Shipping	196
Requirements to the Publications	201

Синергия семейно-правового и гражданско-правового регулирования института усыновления: теоретико-правовое осмысление и исследование

В. А. Егупов

кандидат юридических наук, заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин
Московского психолого-социального университета.

Адрес: ОАНО ВО «Московский психолого-социальный университет»,
115191, Москва, 4-й Рощинский проезд, 9а.

E-mail: egupov1981@mail.ru

И. А. Калугина

старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин
Московского психолого-социального университета.

Адрес: ОАНО ВО «Московский психолого-социальный университет»,
115191, Москва, 4-й Рощинский проезд, 9а.

E-mail: sdkipariss@yandex.ru

Synergy of Family Law and Civil Law Regulation of the Institution of Adoption: Theoretical and Legal Understanding and Research

V. A. Egupov

PhD in Law, Head of the Department of Civil Law Disciplines
of Moscow psychologic-social university.

Address: Moscow psychologic-social university,
9a 4th Roshchinsky Passage, Moscow, 115191, Russian Federation.

E-mail: egupov1981@mail.ru

I. A. Kalugina

Senior Lecturer of the Department of Civil Law Disciplines
of Moscow psychologic-social university.

Address: Moscow psychologic-social university,
9a 4th Roshchinsky Passage, Moscow, 115191, Russian Federation

E-mail: sdkipariss@yandex.ru

Аннотация

В статье дан авторский анализ наиболее предпочтительной форме устройства детей, оставшихся без попечения родителей, – усыновлению (удочерению), которая со временем должна окончательно вытеснить суррогатное материнство как противное человеческой природе явление. Исследован один из важнейших семейно-правовых институтов – институт усыновления. Доказывается его комплексный, межотраслевой характер правового регулирования. Научной новизной статьи является попытка авторов исследовать усыновление (удочерение) как в контексте семейно-правового, так и гражданско-правового регулирования, обосновывается важность синергии семейного и гражданского права при анализе института усыновления (удочерения). Опираясь на труды ученых-правоведов, авторы показывают сочетание и взаимопроникновение диспозитивного и императивного методов правового регулирования в институте усыновления, что является, с одной стороны, вполне логичным явлением, с другой стороны, требует своего совершенствования ради соблюдения прав и законных интересов усыновленных детей. Как показывает практика, права и законные интересы усыновленных часто нарушаются либо ограничиваются, что является недопустимым фактом, ввиду этого указано на необходимость более тщательного контроля и надзора за условиями жизни, воспитания и развития усыновленных детей со стороны государства в лице органов опеки и попечительства. В статье убедительно доказывается важность развития института усыновления в России, уравнивание не только юридического, но и фактического статуса усыновленных в сравнении с кровными

родственниками той или иной семьи. Значительное внимание в статье уделено тайне усыновления, осмысливается степень общественной опасности ее разглашения, указано на нерациональность сокрытия информации о биологических родителях от усыновленных граждан, право которых на познание самих себя, своих генетических корней существенно ограничивается. Авторы подчеркивают важность и нужность синергии гражданско-правового и семейно-правового регулирования института усыновления (удочерения) в целях создания наиболее благоприятной обстановки в семье как для усыновленных детей, так и для самих усыновителей.

Ключевые слова: усыновление, суррогатное материнство, акт гражданского состояния, усыновители, усыновленные, органы опеки и попечительства, тайна усыновления, институт, близкие родственники, правовой статус, наследование по закону.

Abstract

The article gives the author's analysis of the most preferred form of placement of children left without parental care – adoption, which should finally replace the surrogate motherhood as a phenomenon which contradicts to human nature. One of the most important family law institutions, – of adoption, has been studied. Also it's complex, intersectional nature is proved. The scientific novelty of the article is the author's attempt to explore adoption (adoption) in the context of both its family law and civil law regulation, the importance of the synergy of family and civil law in the analysis of the institution of adoption (adoption) is substantiated. Based on the works of legal scholars, the authors show the combination and interpenetration of dispositive and imperative methods of legal regulation in the institution of adoption, which, on the one hand, is a completely logical phenomenon, on the other hand, requires its improvement for the sake of observing the rights and legitimate interests of adopted children. As practice shows, the rights and legitimate interests of adopted children are often violated or limited, which is an unacceptable fact, in view of this, the need for more careful monitoring and supervision of the living conditions, upbringing and development of adopted children by the state represented by guardianship and guardianship authorities is indicated. The article convincingly proves the importance of developing the institution of adoption in Russia, equalizing not only the legal, but also the actual status of the adopted in comparison with the blood relatives of a particular family. Considerable attention is paid to the secret of adoption in the article, the degree of public danger of its disclosure is comprehended, the irrationality of hiding information about biological parents from adopted citizens is indicated, whose right to know themselves, their genetic roots is significantly limited. Finally, the authors emphasize the importance and necessity of the synergy of civil law and family law regulation of the institution of adoption (adoption) in order to create the most favorable family environment for both adopted children and the adoptive parents themselves.

Keywords: adoption, surrogate motherhood, act of civil status, adoptive parents, adopted children, guardianship and trusteeship authorities, secrecy of adoption, institution, close relatives, legal status, inheritance by law.

История института усыновления (удочерения) насчитывает не одну сотню лет. Еще в догосударственном обществе, когда правила поведения регулировались обычаями, традициями, религиозными нормами, детей, оставшихся без попечения родителей, принимали в другую семью и воспитывали как родных, но, как правило, это были родственники. Ряд исследователей ретроспективного анализа института усыновления отмечал, «...усыновление как институт права оформилось в Древнем Риме. На Руси усыновление как прием «стороннего» в состав семьи совершалось со времен язычества. Основной целью его являлось приобретение наследника, который поминал бы души бездетных супругов, поскольку в языческие времена забота о душах усопших низлагалась на их детей»[4. – С. 72]. Как видно, еще в те времена семейно-правовой ин-

ститут усыновления был тесно связан с гражданско-правовым институтом наследования.

С появлением государства и созданием правовых норм институт усыновления, как и другие институты семейного права, стал нуждаться в четком правовом регулировании. Уже в римском частном праве «...упоминание об усыновлении можно обнаружить в трудах Доминиция Ульпиана – знаменитого римского юрисконсульта II–III вв. н. э., который выделял следующие способы усыновления:

- через посредство народа (для правоспособных лиц);
- через посредство претора или презида (для сыновей, состоящих под властью отца)» [6. – С. 29].

Таким образом, с появлением первых европейских гражданских законов нормы об усыновлении (удочерении) уже носили комплексный ха-

рактр правового регулирования с преобладанием семейно-правовых и гражданско-правовых начал.

В настоящее время в Российской Федерации усыновление (удочерение) как форма устройства и воспитания детей, оставшихся без попечения родителей, регулируется в основном нормами Семейного кодекса Российской Федерации¹ (далее – СК РФ) и специального Федерального закона «Об актах гражданского состояния»². Кроме того, статья 47 Гражданского кодекса Российской Федерации³ (далее – ГК РФ), среди актов гражданского состояния, подлежащих государственной регистрации, называет усыновление (удочерение). Таким образом, институт усыновления (удочерения) представляется нам комплексным правовым институтом, сочетающим в себе нормы разных самостоятельных отраслей частного права – гражданского права и семейного права. Иными словами, при детальном анализе правоотношений в сфере усыновления можно говорить о синергии гражданско-правового и семейно-правового регулирования института усыновления (удочерения), о взаимопроникновении, взаимосвязи и взаимозависимости правовых норм, составляющих этот институт.

С одной стороны, нормы гражданского права с его диспозитивным методом регулирования предоставляют дееспособным субъектам право усыновлять детей, оставшихся без попечения родителей, более того, государство всячески поощряет усыновителя. Так, согласно нормам Конституции Российской Федерации, в первую очередь приоритет отдается семейному воспитанию детей, оставшихся по тем или иным причинам без попечения биологических родителей. С другой стороны, нормы семейного законодательства с преобладанием императивного метода правового регулирования ограничивают ряду субъектов возможность осуществить такое право. До сих пор в науке частного права ведется активная дискуссия о праве беспрепятственно усыновлять детей лицами, ранее осужденными к наказаниям в виде лишения свободы и вышедшими из мест лишения свободы, об усыновлении

детей из России гражданами других государств, об усыновлении детей иностранными лицами нетрадиционной ориентации, которые состоят по законодательству своей страны в однополых браках, об усыновлении кровных братьев и сестер разными родителями, о возможности усыновления детей лицами, не состоящими в зарегистрированном браке, но сожительствующими долгое время вместе, и по иным юридическим вопросам исследуемого межотраслевого института.

Ценность усыновления (удочерения) проявляется прежде всего в том, что «...при усыновлении ребенок в большинстве случаев теряет связи с родственниками и кровными родителями. По сути, усыновление означает появление у ребенка новых родителей по закону, иными словами, происходит возмещение родителей» [5. – С. 90]. Данный институт позволяет брошенным детям обрести настоящую семью, получить семейное воспитание, путевку во взрослую жизнь. В этой связи «...следует обратить внимание, что институт усыновления имеет огромное значение в двух аспектах своей реализации:

- в социальном: выражается в том, что необходимо учитывать всестороннее соблюдение прав и интересов несовершеннолетних усыновленных детей;

- в служебном: создание специальными органами и их сотрудниками социальных, экономических и духовных условий, которые будут направлены на полноценное и гармоничное развитие ребенка» [9. – С. 86].

Солидарен с данным суждением Г. Б. Федоренко, который пишет в своей статье о том, что «...передача на усыновление более соответствует интересам самого несовершеннолетнего, так как он приобретает полноценную семью и ряд юридических гарантий» [8. – С. 169]. В этом и заключается приоритет усыновления (удочерения) в сравнении с иными формами устройства детей, оставшихся без попечения родителей, в частности, с приемной семьей и опекой. Вышесказанное также свидетельствует о том, что институт усыновления тесно связан как с правом социального обеспечения, так и с административным правом. При этом синергии с этими отраслями права здесь не наблюдается, есть лишь только взаимосвязь. То же самое можно сказать и об уголовном праве, которое своими средствами охраняет тайну усыновления, но в другие сферы исследуемого института не вмешивается. Это представляется правильным, ибо комплексный межотраслевой

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 1. – Статья 16.

² Собрание законодательства Российской Федерации. – 1997. – № 47. – Статья 5340.

³ Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 32. – Статья 3301.

характер института усыновления еще не говорит о его синергии с отраслями публичного права, ведь природа его частноправовая.

Между тем легального определения понятию «усыновление (удочерение)» как правовому явлению и как юридическому институту СК РФ и ГК РФ не дают. Нет его и в уже упоминаемом Федеральном законе «Об актах гражданского состояния». Однако в науке ряд исследователей попытался сформулировать собственное определение усыновления как института права. В частности, как указывают А. Е. Толстова и И. С. Шульженко, «...усыновление как юридический институт семейного права представляет собой совокупность норм, регулирующих отношения по передаче на воспитание чужих детей в семьи граждан, которые добровольно возлагают на себя родительские обязанности в отношении таких детей и оформили в установленном порядке статус усыновителей» [7. – С. 83]. В этом определении также видно указание на гражданско-правовой статус усыновителей как субъектов гражданского права и будущих субъектов семейного права.

Все это говорит о взаимопроникновении, синергии семейно-правовых и гражданско-правовых начал при осмыслении конкретных норм института усыновления (удочерения) и предложений по их совершенствованию. Будучи наиболее приоритетной и предпочтительной семейной формой воспитания детей, оставшихся без попечения родителей, усыновление (удочерение) является также актом гражданского состояния, подлежащим обязательной государственной регистрации, а дела об усыновлении (удочерении) рассматриваются и разрешаются судом в порядке особого производства с обязательным участием не только будущих усыновителей и усыновленных, но и органов опеки и попечительства, а также прокурора. Императивные нормы гражданского процессуального права лишний раз доказывают комплексный характер правового регулирования исследуемого института, синергию как частноправовых, так и публично-правовых начал, неразрывно связанных между собой во благо развития и гармонизации, поощрения государством деятельности по усыновлению, контроля и надзора за качеством ее исполнения. В силу этого институт усыновления исследуется также специалистами в сфере уголовного права и криминологии, в частности, ими анализируется субинститут тайны усыновления, разглашение которой является составом преступления. Не углубляясь

детально в осмысливание их научных позиций, согласимся с тем, что «...отмеченный рост числа устроенных в семьи детей-сирот свидетельствует о необходимости совершенствования законодательной регламентации процедуры усыновления (удочерения), а также правового механизма защиты тайны такой процедуры» [3. – С. 819].

На наш взгляд, разглашение тайны усыновления в большинстве случаев не представляет серьезной общественной опасности, более того, совершеннолетний дееспособный гражданин должен знать своих биологических родителей, своих предков, кровных родственников. Соккрытие информации подобного рода от гражданина ограничивает его право на познание самого себя, своей природы, характера, привычек, генов, наследственных особенностей внешности и даже predispositions к тем или иным болезням.

Вместе с тем, несмотря на уравнивание правового статуса кровных детей и усыновленных, на практике в повседневной жизни нередко возникают ситуации ущемления прав усыновленных детей в сравнении с родными по крови детьми. При этом ограничения их прав происходят не только со стороны усыновителей и их родственников, но и со стороны их сводных братьев и сестер (родных детей усыновителей). Безусловно, органы опеки и попечительства должны всячески усиливать контроль за подобными случаями ущемления прав и свобод усыновленных детей, проводить разъяснительную работу с усыновителями и их совершеннолетними детьми на предмет недопустимости такого поведения под угрозой отмены в судебном порядке усыновления и передачи детей на попечение государству.

При рассмотрении дел об отмене усыновления достаточно часто возникают ситуации, когда усыновленные дети не хотят покидать семью и готовы терпеть ряд ограничений своих прав, чтобы оставаться в кругу своей семьи. Их можно понять, так как любая несемейная форма устройства детей, которая в итоге их ожидает, всегда будет хуже семейной формы устройства, поэтому имеющиеся ограничения и даже ущемления в каких-то правах они готовы терпеть, только бы остаться в семье. В этой связи органы ювенальной юстиции обязаны, на наш взгляд, содействовать не просто отмене усыновления судом, но и в первоочередном порядке искать для них другую полноценную семью, где подобных ограничений не будет, и где нанесенная им психологическая травма (уход даже из неблагополучной семьи

многими детьми переживается очень мучительно) будет как можно скорее залечена.

Как справедливо отмечает ряд исследователей, «...институт усыновления предусматривает возможность «осчастливить» потерявших надежду родителей и обрести ребенку семью. Но, как показывает практика, усыновление происходит не всегда во благо ребенка» [1. – С. 554]. В подтверждение данной точки зрения заслуживают научного внимания рассуждения С. А. Закировой относительно того, что «...имеют место случаи, когда усыновление совершается из корыстных соображений, по мотивам материальной выгоды, так как пособие на усыновление ребенка в ряде регионов довольно значительное. После получения пособия сирот возвращают, оправдывая свой поступок проблемами ребенка. В результате ребенку наносится двойная психологическая травма. Имели место случаи, когда усыновленных детей возвращали несколько раз разные приемные родители» [2. – С. 181].

Прежде, чем отменять усыновление, суду необходимо сопоставить все имеющиеся факты нарушения прав усыновленных с учетом их интересов, а также интересов самих усыновителей, особенно тех, кто готов пересмотреть свое поведение, либо изменить его в лучшую сторону для усыновленных детей, устранить причины и условия, способствующие нарушению их прав и свобод со стороны других лиц, в том числе близких родственников усыновителей. Необходимо более тщательно проводить работу по подготовке родителей до усыновления. Несмотря на то что посещение школы приемных родителей – обязательный этап, на котором психологически и практически готовят будущих усыновителей к принятию ребенка в семью, в ряде случаев этого может быть недостаточно. Также необходима подготовка других членов семьи, в том числе несовершеннолетних детей, чтобы в будущем избежать психологических проблем всех членов семьи и уменьшить риски, способные привести к отмене усыновления. Судебная практика показывает, что частой причиной отмены усыновления бывает расторжение брака с матерью ребенка. Отчим не хочет после разрыва отношений с женщиной нести ответственность за ее ребенка, но как раз этой категории усыновителей не нужно в обязательном порядке посещать школу приемных родителей, что, на наш взгляд, не совсем справедливо. В целом, как обоснованно пишут вышеупомянутые исследователи, «...беря во внимание мно-

гообразие жизненных обстоятельств, оснований для отмены усыновления может быть множество, именно поэтому суд, вынося решение об отмене усыновления, исходит из интересов ребенка, который должен воспитываться в благоприятной психологической среде» [1. – С. 558].

Следует отметить, что гражданско-правовые отношения, проникая в семейно-правовые отношения, создают свои институты права, которые могут как дополнять, гармонизировать институт усыновления (удочерения), так и разрушать его из-за возникающих препятствий и барьеров. К созидующим институтам, безусловно, следует, на наш взгляд, отнести гражданско-правовой институт наследования по закону, который в качестве наследников первой очереди называет детей наследодателя, в том числе усыновленных. При этом усыновленные дети обладают равными правами при наследовании по закону с кровными детьми, в равных долях наследуют имущество наследодателя.

Среди гражданско-правовых институтов, разрушающих, по нашему мнению, институт усыновления (удочерения) выступает такой популярный в настоящее время институт вспомогательных репродуктивных технологий, как суррогатное материнство. Родители, неспособные или нежелающие зачать или выносить ребенка, обращаются за услугами к суррогатной матери, способной выносить их плод за определенную плату. Такие отношения оформляются гражданско-правовым договором и выгодны обеим сторонам: родители получают кровного ребенка, суррогатная мать, как правило, – высокую оплату своих услуг по его вынашиванию. Однако противное человеческой природе использование женщины как инкубатора, контейнера для вынашивания чужого для нее ребенка нарушает не только нормы гуманности и морали, но и создает препятствия для усыновления (удочерения) детей, оставшихся без попечения родителей, состоятельными людьми, неспособными по тем или иным причинам иметь собственных кровных детей. Ведь имеющаяся возможность воспользоваться услугами суррогатного материнства позволяет получить кровного ребенка, пусть и связанного на ментальном уровне со своей суррогатной матерью. В этой связи предлагается, как сделано на законодательном уровне во многих развитых странах, запретить в России суррогатное материнство, чтобы, во-первых, не создавать препятствий развитию в Российской Федерации благородной деятельно-

сти по усыновлению (удочерению) детей, оставшихся без попечения родителей, которых в настоящее время очень много, во-вторых, не давать возможность будущим детям иметь, кроме родной матери, еще и суррогатную мать, а суррогатной матери продавать выношенный ею плод, поскольку ребенок не может служить объектом купли-продажи и способом прибыльного бизнеса для недобросовестных и аморальных женщин. Соприкосновение указанных созидющего и разрушающего институтов гражданского права еще раз подчеркивает неизбежность синергии гражданско-правового и семейно-правового регулиро-

вания института усыновления (удочерения) в Российской Федерации.

Таким образом, из всего вышесказанного можно сделать вывод о том, что синергия гражданско-правовых и семейно-правовых отношений в институте усыновления (удочерения) важна и нужна для полноценного развития общества, для создания новых благополучных семей как ячеек этого общества, для защиты прав и законных интересов каждого его члена, для становления и развития в нашей стране правового государства и полноценного гражданского общества.

Список литературы

1. Головкин Р. Б., Шумова К. А. Отмена усыновления в правовом и психологическом аспекте: отечественный и международный опыт // Бюллетень науки и практики. – 2018. – Т. 4. – № 12. – С. 553–559.
2. Закирова С. А. Проблемы правового регулирования института усыновления // Гуманитарные и социальные науки. – 2015. – № 6. – С. 180–194.
3. Корнакова С. В., Чигрина Е. В. Разглашение тайны усыновления: проблемы реализации комплексного правового механизма в Российской Федерации // Всероссийский криминологический журнал. – 2018. – Т. 12. – № 6. – С. 817–825.
4. Коршунова М. Н., Морозова В. С. Правовое регулирование института усыновления (удочерения) в российском праве: историко-правовой аспект // Противоречия и тенденции развития современного российского общества : сборник научных статей Всероссийской научно-практической конференции. – М., 2016. – С. 72–80.
5. Кулакова А. А. Проблемы правового регулирования усыновления (удочерения) в Российской Федерации // Вестник Владимирского юридического института. – 2018. – № 3. – С. 90–92.
6. Мишутинская О. В., Желонкин С. С. Генезис усыновления, как правового института устройства детей, оставшихся без попечения родителей // Правда и закон. – 2017. – № 2. – С. 28–32.
7. Толстова А. Е., Шутьженко И. С. Эволюция нормативно-правового регулирования института международного усыновления в российском праве // Вестник Санкт-Петербургской юридической академии. – 2022. – № 2. – С. 83–88.
8. Федоренко Г. Б. О последних тенденциях правового регулирования усыновления, осложненного иностранным элементом в Российской Федерации // Алтайский юридический вестник. – 2021. – № 3. – С. 167–171.
9. Чеснокова Ю. В., Христосова Д. А. Проблемные аспекты усыновления (удочерения) несовершеннолетних детей // Право и государство: теория и практика. – 2022. – № 2. – С. 85–86.

Понятие, классификация и сущность сроков в гражданском праве: теоретические и правоприменительные аспекты

Г. О. Беланова

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин
филиала Российского технологического университета МИРЭА в городе Ставрополе.
Адрес: филиал ФГБОУ ВО «МИРЭА – Российский технологический университет»
в городе Ставрополе),
355035, Ставрополь, Проспект Кулакова, д. 8.
E-mail: Belanova-G@yandex.ru

Т. В. Воротилина

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: vorotilina@mail.ru

The Concept, Classification and Essence of Terms in Civil Law: Theoretical and Law Enforcement Aspects

G. O. Belanova

PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Criminal Law Disciplines
of the Branch of the Russian Technological University MIREA in Stavropol.
Address: MIREA Branch – Russian Technological University in Stavropol,
8 Kulakova prospect,
Stavropol, 355035, Russian Federation.
E-mail: Belanova-G@yandex.ru

T. V. Vorotilina

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

Аннотация

Гражданское законодательство закрепляет и регламентирует институт сроков. Правильное определение сроков способствует эффективности гражданско-правового регулирования, дисциплинирует участников гражданских правоотношений, побуждая их своевременно защищать свои права и выполнять договорные обязанности. Ученые-цивилисты не перестают спорить о том, как лучше и точнее сформулировать понятие сроков и понятие исковой давности, какова должна быть продолжительность некоторых специальных сроков, как определить момент начала течения сроков исковой давности при некачественном выполнении работ по договору подряда и т. д. В науке гражданского права достаточно много спорных нормативных положений и дискуссионных вопросов относительно сущности гражданско-правовых сроков, их классификации и порядка применения, что обуславливает необходимость научного осмысления и анализа таких проблем. Теоретическую базу данной статьи составляют труды таких известных ученых, как М. М. Агарков, В. П. Грибанов, М. А. Гурвич, О. А. Красавчиков, Д. И. Мейер и др. Методологическую основу данной статьи составляют общенаучные и специальные методы исследования, такие как формально-

логический, системный, сравнительный, методы анализа и синтеза, метод обобщения. В статье сформулировано понятие гражданско-правового срока, выделены признаки, характеризующие данную правовую категорию. Проанализированы существующие в доктрине гражданского права классификации сроков. Исследованы научные подходы к соотношению понятий пресекательных сроков и сроков исковой давности.

Ключевые слова: гражданское законодательство, гражданские правоотношения, защита гражданских прав, юридические факты, факты-события, факты-действия, возникновение гражданских прав, прекращение гражданских прав, правовая категория, сроки осуществления гражданских прав, сроки исполнения гражданских обязанностей, пресекательные сроки, сроки исковой давности, претензионные сроки, гарантийные сроки.

Abstract

Civil law establishes and regulates the institution of terms. The correct determination of the terms contributes to the effectiveness of civil law regulation, disciplines the participants in civil legal relations, encouraging them to protect their rights in a timely manner and fulfill contractual obligations. Civilian scientists do not stop arguing about how to better and more accurately formulate the concept of terms and the concept of limitation, what should be the duration of some special terms, how to more accurately determine the moment when the limitation period begins to flow in case of poor performance of work under a work contract, etc. In the science of civil law, there are still quite a few controversial regulations and debatable issues regarding the essence of civil law terms, their classification and application, which necessitates scientific understanding and analysis of such problems. The theoretical basis of this article is the works of famous scientists such as M. M. Agarkov, V. P. Gribanov, M. A. Gurvich, O. A. Krasavchikov, D. I. Meyer and others. The methodological basis of this article is made up of general scientific and special research methods, such as formal-logical, systemic, comparative, methods of analysis and synthesis, and the method of generalization. The article formulates the concept of a civil term, highlights the features that characterize this legal category. The classifications of terms existing in the doctrine of civil law are analyzed. Scientific approaches to the relationship between the concepts of preemptive terms and limitation periods have been studied.

Keywords: civil law, civil legal relations, protection of civil rights, legal facts, facts-events, facts-actions, occurrence of civil rights, termination of civil rights, legal category, terms for exercising civil rights, terms for fulfilling civil obligations, preclusive periods, limitation periods, claim periods, warranty periods.

Гражданские правоотношения существуют и развиваются во времени, но при этом, как правило, они не могут длиться вечно, а ограничены определенными сроками. В связи с этим осуществление и защита гражданских прав ограничены временными рамками, что является гарантией реального осуществления субъективных гражданских прав как физическими, так и юридическими лицами.

Сроки занимают важное место в гражданском законодательстве и в том или ином виде встречаются практически во всех главах Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ). Например, установлены сроки принятия претензий от кредиторов (статья 60 ГК РФ), сроки исковой давности (статья 181 ГК РФ), сроки оспаривания решения собрания (статья 181.4 ГК РФ), срок действия доверенности (статья 186 ГК РФ), сроки доставки груза, пассажиров и багажа (статья 792 ГК РФ), срок принятия наследства и отказа от него (статьи 1154, 1157 ГК РФ) и др.

В гражданском праве сроки имеют различное предназначение. Основным является то, что они определяют время возникновения, изменения

или прекращения гражданских прав и обязанностей. Помимо этого, сроки могут устанавливать границы осуществления гражданских прав или период времени для защиты нарушенного гражданского права.

В договорных отношениях сроки также имеют свою значимость, важны они и в правоприменительной деятельности. Так, сроки могут иметь определяющее значение для формы договора. Например, в договоре подряда важное значение имеет не только общий срок всего договора, но и промежуточные сроки выполнения отдельных видов работ (пункт 1 статьи 708 ГК РФ). Также в договоре подряда оплата за выполненные работы зависит от соблюдения согласованных сторонами сроков выполнения работ (статьи 711, 712 ГК РФ).

Необходимо подчеркнуть, что истечение того или иного срока может иметь различные последствия. Например, если лицом приобретено имущество, которое не может принадлежать ему в силу указания в законе, то такое имущество должно быть отчуждено собственником в течение одного года (пункт 1 статьи 238 ГК РФ). Наруше-

ние заемщиком сроков исполнения обязательства по договору займа влечет для него негативные последствия в виде начисления процентов на эту сумму (пункт 1 статьи 811 ГК РФ). В обязательствах перевозки условием для последующего обращения в суд за защитой своих прав является предварительное предъявление претензии к транспортной организации. Пропуск срока предъявления претензии лишает заинтересованное лицо права на предъявление иска и судебную защиту (статьи 121, 122 Устава железнодорожного транспорта Российской Федерации, статья 797 ГК РФ).

В то же время разнообразные сроки осуществления гражданских прав устанавливаются не только в ГК РФ, но и в подзаконных актах, административных актах, а также соглашениями самих участников гражданских правоотношений. В текстах нормативных актов для обозначения сроков используется различная терминология: «не раньше», «своевременно», «немедленно», «срочно» и т. п., что порой затрудняет применение норм права. Неверное понимание сущности сроков влечет неверное их исчисление и как следствие – необоснованное расширение или ограничение субъективных гражданских прав.

Гражданское законодательство не содержит легального понятия срока, однако традиционно он определяется либо как определенный период времени, либо как момент во времени.

В процессе исследования данного правового института учеными-цивилями предлагались различные определения данного понятия. Так, например, Д. И. Мейер указывал, что применительно к гражданскому праву под сроком понимается «как назначение времени для какого-либо юридического действия, так и связь юридического действия с определенными ограничениями во времени» [5. – С. 223].

В любом случае срок представляет собой период времени, имеющий начало, продолжительность и окончание, и с каждым из этих элементов может быть связано возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей, как имущественных, так и неимущественных. Таким образом, мы приходим к заключению о том, что срок по своей юридической природе является юридическим фактом.

В системе классификации юридических фактов обычно выделяют два основных вида, в зависимости от взаимосвязи с волей людей – события и действия. Факты-действия осуществля-

ются по воле людей, а факты-события наступают независимо от воли и желания людей. В доктрине гражданского права сроки, как правило, относят к фактам-событиям, поскольку их наступление или истечение не зависит от воли человека.

В юридической литературе высказывалась и другая точка зрения о том, что сроки занимают особое положение в системе юридических фактов и их необходимо отличать от такой категории, как время. Если время само по себе является фактом-событием, то сроки устанавливаются по воле законодателя или участников правоотношения и поэтому их нельзя отнести ни к событиям, ни к действиям [2. – С.9]. Представляется, что если следовать данной логике, то сроки необходимо отнести к фактам-действиям. Однако автор делает парадоксальный вывод, с которым невозможно согласиться. Даже если исходить из того, что сроки назначаются по чьей-то воле, то все равно определенная дата наступает объективно и ее наступление нельзя притормозить или отменить.

Позиции о неопределенной юридической природе сроков придерживаются также авторы учебника «Российское гражданское право»¹, объясняя это тем, что, во-первых, сроки устанавливаются законом, условиями сделки либо судебным решением и, таким образом, зависят от воли людей. Во-вторых, сроки могут приостанавливаться или восстанавливаться не только в силу прямого указания в законе, но и по усмотрению субъектов правоотношений. Из-за этого многие сроки не могут быть отнесены конкретно ни к событиям, ни к действиям. Однако далее в учебнике делается оговорка о том, что некоторые сроки все же являются фактами-событиями. Например, смерть человека является фактом-событием, который влечет открытие наследства. Данную позицию развивает Е. А. Суханов, предлагая делить гражданско-правовые сроки как юридические факты на три вида: сроки как факты-события, факты-действия и сроки, которые нельзя отнести к двум предыдущим категориям (например, сроки – периоды времени)².

Относительно данной позиции известного ученого можно высказать некоторые возражения.

¹ Российское гражданское право : учебник : в 2 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. – Т. 2. – М., 2011. – С. 438.

² Там же.

Все сроки, существующие в гражданском праве, носят субъективно-объективный характер, поскольку, с одной стороны, как время существуют объективно, с другой стороны, так или иначе, зависят от воли людей. Поэтому сроки нельзя различать по правовой природе – правовая природа у них одна.

Теоретическая основа классификации юридических фактов создавалась еще в середине прошлого века в трудах О. С. Иоффе, О. А. Красавчикова, М. А. Гурвича и др. Так, в частности О. А. Красавчиков по признаку зависимости их возникновения от действий людей классифицировал все события на абсолютные и относительные. При этом к первой группе ученый относил явления, совершенно не связанные с деятельностью людей. Такие явления, по мнению О. А. Красавчикова, наступают помимо такой деятельности. Ко второй же группе следует относить такие явления, которые возникают в связи с деятельностью людей, но в дальнейшем развивающиеся независимо от причин, их породивших [4. – С.167]. Несмотря на то что названный подход общепризнан в российской цивилистике, он подвергается критике¹.

Любая деятельность человека осуществляется во времени и пространстве. Сроки для совершения юридически значимых действий устанавливаются законом или по соглашению между участниками гражданских правоотношений.

Определяя понятие и сущности гражданско-правовых сроков необходимо различать «время» как философскую категорию и «срок» как юридическую. В философии время определяется как существование материи, которая постоянно изменяется и развивается. Оно существует независимо от желания и воли человека. Срок как юридическая категория – это определенный момент или отрезок времени, предназначенный для совершения определенных действий юридического характера. Поэтому время и срок необходимо разграничивать, поскольку они соотносятся как общее и частное.

Таким образом, можно сделать вывод, что для гражданских правоотношений имеет значение не течение времени вообще, а определенный мо-

мент во времени или истечение определенного периода.

Важно отметить, что сроки осуществления гражданских прав, так или иначе, устанавливаются людьми, поскольку нормы права принимаются людьми, от имени суда действует судья, а также сами участники гражданских правоотношений уполномочены устанавливать сроки. Поэтому срок как юридический факт формируется под влиянием воли людей, т. е. носит волевой характер.

Соответственно, истечение сроков в гражданских правоотношениях (с точки зрения классификации юридических фактов) нельзя отнести ни к относительным ни к абсолютным юридическим событиям, поскольку, с одной стороны, сроки – категория объективно существующая, а с другой – они подвержены изменению в результате деятельности людей.

Таким образом, мы полагаем, что юридический срок, будучи юридическим фактом, имеет смешанную сущность. С одной стороны, он напрямую зависит от объективного течения времени, с другой стороны, может зависеть от действий людей, а значит, является проявлением их воли.

В настоящее время в юридической литературе и прессе высказываются различные точки зрения о том, как правильно юридически сформулировать понятие сроков в гражданском праве. Проанализировав различные точки зрения по этому вопросу, мы приходим к мнению о том, что такое понятие должно совмещать в себе целый ряд признаков:

- отражать волевое воздействие человека на время путем установления сроков;
- содержать указание на порядок воздействия сроков на гражданские правоотношения и возникновение в связи с этим правовых последствий;
- отражать различный характер сроков – сроков, определяемых периодами времени или точной календарной датой;
- отражать временную сущность срока.

Исходя из вышесказанного авторы предлагают под гражданско-правовым сроком понимать точно определенную дату или период времени, нормативно установленный или определяемый волеизъявлением управомоченных лиц, с наступлением или окончанием которого связано возникновение определенных гражданско-правовых последствий.

Для выявления правовой сущности сроков в гражданском праве и их применения на практике

¹ Белов В. А. Юридические факты в гражданском праве : учебное пособие для бакалавриата и магистратуры. – М. : Юрайт, 2019. – С. 148.

важное значение имеет их классификация. В частности, если за основу классификации взять субъекта, устанавливающего сроки, то их можно разделить на:

- 1) на установленные законом (нормативные). Эти сроки в свою очередь делятся на диспозитивные и императивные;
- 2) договорные, т. е. сроки, устанавливаемые самими участниками договорных отношений;
- 3) судебные, т. е. установленные решением суда.

В зависимости от точности определения сроков можно выделить абсолютно определенные сроки, относительно определенные сроки и неопределенные сроки.

В юридической литературе предлагается делить сроки по правовым последствиям на правообразующие, правоизменяющие и правопрекращающие.

Сроки можно классифицировать по их назначению.

1. Сроки, порождающие гражданские права. В качестве примера можно привести сроки приобретательной давности (пункт 1 статьи 234 ГК РФ).

2. Сроки осуществления гражданских прав. В данном случае речь идет о возможности субъекта воспользоваться принадлежащими ему правами в рамках установленного срока либо потребовать от обязанного лица совершения определенных действий в своих интересах. Такие сроки могут быть установлены законом, но могут устанавливаться и сторонами правоотношения по своему усмотрению. Данные сроки в свою очередь делятся:

2.1. На сроки существования субъективного права, например, право наследников на принятие открывшегося наследства.

2.2. Пресекательные сроки. Действие этих сроков предусматривает предоставление заинтересованному лицу строго определенного времени для реализации своего права. Целью применения таких сроков является досрочное прекращение права в случае его ненадлежащего осуществления или неосуществления.

Сам термин «пресекательный» говорит о том, что такой срок при определенных обстоятельствах преграждает путь или воспрепятствует продолжению правовых явлений или процессов. Закон требует от субъектов гражданских правоотношений эффективного осуществления своих прав, а в случае нарушения этого требования происходит досрочное прекращение субъективного права. Пре-

кращение права в этом случае выступает как санкция за неосуществление права.

Гражданское законодательство не содержит термин «пресекательный срок», ввиду чего долгие годы ведутся дискуссии об определении их сущности. Ряд авторов еще в советское время высказывал мнение о том, что нет необходимости разграничивать пресекательные сроки и сроки исковой давности, поскольку они имеют одинаковую цель [1. – С.38]. Теоретическое обоснование разграничения пресекательных сроков и сроков исковой давности дается в работах М. П. Ринга [7] и М. А. Гурвича [3].

Полагаем, что необходимо разграничивать пресекательные сроки и сроки исковой давности, поскольку они по-разному воздействуют на гражданские правоотношения: пресекательный срок прекращает существование самого гражданского права, а срок исковой давности является препятствием к принудительному осуществлению права. Также можно разграничить эти сроки по признаку их изменения. Сроки исковой давности не могут быть изменены сторонами гражданского правоотношения, а пресекательные сроки в некоторых случаях все же могут быть подвергнуты изменению по соглашению сторон. Так, например, некоторые пресекательные сроки могут быть удлинены сторонами. Это возможно сделать в момент заключения договора, но в случае возникновения спора изменять их нельзя.

Пресекательные сроки установлены, например, статьями 228 и 231 ГК РФ. Законодатель устанавливает шестимесячный срок для заявления прав на утраченную вещь либо на безнадзорных животных, найденных другим лицом. Если собственник в указанный срок не заявит о своем праве собственности, то лицо, нашедшее вещь или задержавшее безнадзорный скот, приобретает право собственности на них. В данном случае можно говорить о сроках хранения утраченного имущества. Установленные законом сроки пресекают право собственности лица, потерявшего имущество, т. е. осуществлявшее свои права недобросовестно.

2.3. Претензионные сроки. Это срок, в течение которого лицо, полагающее, что его право нарушено, должно обратиться с требованием к обязанному лицу с целью досудебного урегулирования спора. Право требования надлежащего поведения обязанного лица вытекает из содержания субъективного права. Предъявление претензии в некоторых случаях, установленных зако-

ном, является обязательным условием для последующего обращения в суд в случае неудовлетворения претензии.

При добросовестном исполнении сторонами правоотношения своих обязанностей необходимость в предъявлении претензий не возникает. Такая необходимость появляется только в случае нарушения субъективных прав.

Претензионные сроки отличаются от сроков исковой давности тем, что предусмотрены для самостоятельной защиты субъектом своих прав без вмешательства компетентного органа – суда.

В то же время в юридической литературе высказывалось мнение о том, что претензионные сроки и срок исковой давности составляют единое целое. Об этом писал Я. И. Рапопорт, указывая, что соблюдение претензионного порядка является дополнительным условием для реализации заинтересованным лицом принадлежащего ему права на иск в материальном смысле [6. – С. 7–8].

Несоблюдение претензионного порядка разрешения споров в тех случаях, когда он является обязательным в силу указания в законе, влечет возвращение искового заявления судом и тем самым лишает субъекта правоотношений судебной защиты нарушенного права (пункт 5 части 1 статьи 128 АПК РФ, пункт 1 части 1 статьи 135 ГПК РФ).

2.4. Гарантийные сроки. Эти сроки являются более длительными и устанавливаются в отношении продукции длительного пользования или хранения. Их цель – защитить интересы клиента в случае выявления скрытых недостатков продукции. Гарантийные сроки могут быть установлены законом, договором либо стандартами или техническими условиями.

В течение гарантийных сроков должник гарантирует безотказную службу продукции, а в случае выявления ее недостатков обязуется их устранить либо заменить изделие на новое. Развернутое понятие гарантийных сроков дается в пункте 6 статьи 5 Закона Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. № 2300-1. «О защите прав потребителей»

Как составная часть обязательства гарантийный срок не может быть ни удлинён и ни восстановлен, а также не может ни прерываться, ни восстанавливаться.

Гарантийные сроки не всегда определяются календарной датой. Например, в отношении автотранспортных средств гарантийный срок может определяться пробегом автомобиля.

3. Сроки осуществления гражданских обязанностей. Поскольку права и обязанности субъектов в гражданских правоотношениях тесно взаимосвязаны, то срок осуществления прав одним субъектом является одновременно сроком исполнения обязанности другим субъектом.

Сроки исполнения обязанностей делят на общие и промежуточные (частные). Общий срок устанавливается для выполнения всего комплекса обязанностей. К числу общих сроков, установленных договором, можно отнести срок поставки товара (статья 506 ГК РФ). В рамках установленного общего срока поставки стороны могут договориться об установлении промежуточных сроков поставки отдельных партий товаров (пункт 1 статьи 508 ГК РФ). Промежуточные сроки могут устанавливаться и в договоре подряда, когда предусматриваются сроки выполнения отдельных видов или этапов работы (статья 708 ГК РФ).

4. Сроки защиты гражданских прав – это срок исковой давности. Это срок, который предоставлен лицу, считающему, что его право нарушено другим субъектом, для обращения в суд либо другой компетентный орган для принудительной защиты от нарушения. Такими компетентными органами являются не только различные общие или арбитражные суды, но и суды третейские, а средством защиты является иск. Возможно и обращение к процедуре медиации.

Истечение срока исковой давности лишает заинтересованное лицо принудительной защиты его прав. В то же время добровольное исполнение обязательств возможно и за пределами сроков исковой давности.

Проведенный анализ законодательства позволяет сделать некоторые выводы. Гражданское законодательство Российской Федерации предусматривает огромное количество разнообразных сроков, которые имеют различную продолжительность и различное назначение.

Истечение пресекательного срока прекращает существование субъективного гражданского права досрочно, что можно назвать санкцией за надлежащее осуществление своих прав.

Претензионный срок является юридическим фактом и служит основанием возникновения субъективного права, в том числе и права на судебную защиту. Претензионный срок направлен на своевременное осуществление защиты субъективных прав, и его необходимо отличать от других сроков защиты прав и не смешивать с ними. Претензионный срок является эффективным

средством для урегулирования в первую очередь экономических, а также других споров.

Сроки исполнения обязанностей являются важным способом регулирования гражданского оборота, поскольку неопределенность относительно сроков исполнения может привести к распаду экономических связей, в том числе и в сфере предпринимательских отношений.

Классификация сроков в гражданском праве имеет важное значение для уяснения их сущно-

сти и правоприменения. С точки зрения правоприменения особо важной является классификация, на основании которой можно различать сроки, порождающие гражданские права, сроки осуществления гражданских прав, сроки исполнения гражданских обязанностей и сроки защиты гражданских прав, т. е. выделение сроков по их назначению.

Список литературы

1. *Агарков М. М.* Обязательство по советскому гражданскому праву. *Extuyst* труды. – Вып. III. – М., 1940.
2. *Грибанов В. П.* Сроки в гражданском праве. – М. : Знание 1967.
3. *Гурвич М. А.* Пресекательные сроки в советском гражданском праве. – М., 1961.
4. *Красавчиков О. А.* Юридические факты в советском гражданском праве. – М., 1958.
5. *Мейер Д. И.* Русское гражданское право. – СПб., 1902.
6. *Рапопорт Я. И.* Давностные сроки в обязательствах по грузовым железнодорожным перевозкам. – М., 1959.
7. *Ринг М. П.* К вопросу об отграничении сроков исковой давности от некоторых других сроков гражданского права. – Ростов н/Д, 1957.
8. *Суханов Е. А.* Основные положения права собственности. – М. : Волтерс Клувер, 2004.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-22-29>

Спорные вопросы содержания договора поставки (на примере энергетических ресурсов)

А. С. Никулинкандидат философских наук,
проректор РЭУ им. Г. В. Плеханова.Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.

E-mail: Nikulin.AS@rea.ru

И. В. Дриakis

юрист ООО «Экспотранс».

Адрес: ООО «Экспотранс»,
109542, Москва, ул. Хлобыстова, д. 16, к. 2.

E-mail: drikis.iv@rea.ru

Controversial Issues of the Content of the Delivery Contract (Using the Example of Energy Resources)

A. S. Nikulin

PhD in Philosophical Sciences,

Vice-Rector of the Plekhanov Russian University of Economics.

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

E-mail: Nikulin.AS@rea.ru

I. V. Drikis

Lawyer of Expotrans LLC.

Address: Expotrans LLC,
16 b 2 Khlobystova Street, 109542, Moscow, Russian Federation.

E-mail: drikis.iv@rea.ru

Аннотация

Данная статья посвящена основным проблемным вопросам наиболее распространенного вида договора, являющегося инструментом регулирования отношений основных участников коммерческого оборота товаров – договора поставки. Одной из самых спорных сфер правового регулирования купли-продажи является оборот энергетических ресурсов. Рассмотрены, в частности, проблемы слабой стороны договора поставки, дискуссия о правовой природе поставки энергетических ресурсов (выступает ли он в роли обычного договора купли-продажи, договора поставки товаров или же договор энергоснабжения, является самостоятельным видом договоров), а также проблема иностранного элемента в такого рода договорах. Автор обращает внимание на противоречие принципа защиты слабой стороны правоотношений принципу правовой определенности. Иностранные элементы в договоре, согласно позиции автора, делятся на формальные и неформальные.

Ключевые слова: гражданское право, иностранный элемент, применимое право, купля-продажа, договор купли-продажи, поставка, договор поставки, энергоснабжение, оборот энергетических ресурсов

Abstract

This article is dedicated to the main problematic issues of the most common type of private law contract, which serves as an instrument for regulating relations of the main participants of the commercial circulation of goods – a supply contract. As a matter of fact, one of the most controversial areas of sale & purchase agreement is the turnover of energy resources. Considered, in particular, the problems of the weak party of the supply agreement;

the discussion of the legal nature of the supply of energy resources – whether it acts as an ordinary sale & purchase agreement, a contract for the supply of goods, or whether the energy supply agreement is an independent (self-contained) type of contracts; the problem of the foreign element in such contracts. Attention is drawn the contradiction of the principle of protection of the weak party of legal relations to the principle of legal certainty. Foreign elements in the contract are divided by him into formal and non-formal.

Keywords: civil law, foreign element, applicable law, sale & purchase, purchase and sale agreement, supply, supply agreement, energy supply, turnover of energy resources.

Построение правового государства и формирование гражданского оборота, удовлетворяющего современным требованиям, немыслимо без существования частного права, смысл которого состоит в том, что оно предполагает гарантии и защиту прав собственности и других вещных прав (в том числе на поставляемый товар), автономии воли сторон договора, свободу предпринимательской деятельности и равноправие субъектов права [1] – сторон договора, опосредующего гражданский оборот – поставки, купли-продажи) и участников сопутствующих правовых отношений (например, владельцев сетевой или транспортной инфраструктуры или средств транспортировки товара, объектов, предназначенных для переработки и хранения), лиц, осуществляющих страхование товара или гарантирующих исполнение обязательств сторон договора (гарант или поручитель) [9].

Проблемами частного права, имманентными построению правового государства в любой точке земного шара, являются определение пределов правомочий собственника и границ законных интересов других лиц, которыми ограничиваются правомочия собственника; пределы свободы договора; соотношение принципа диспозитивности с действием императивных норм, концепция злоупотребления правом как правомерным действием, направленным на нарушение законных интересов иных лиц; определение понятия добросовестности как ограничение свободы усмотрения субъектов частного права.

Вступление в юридическую силу положений ГК РФ, установившего принципы свободы договора, принципы автономии воли сторон и равноправия участников гражданско-правовых отношений при отсутствии специальных законов, дало импульс к развитию договорного регулирования отношений. С одной стороны, субъекты права получили возможность самостоятельно регулировать гражданские отношения при соблюдении минимальных требований закона, причем не только в имущественной сфере. С другой сторо-

ны, такая самостоятельность субъектов права открыла широкие возможности для злоупотребления гражданскими правами – правомерными действиями, направленными, однако, на причинение ущерба интересам других лиц¹.

Кроме того, в таких условиях фактическое преимущество получал именно экономически более сильный субъект – принцип защиты слабой стороны договора в первые годы действия ГК РФ ограничивался требованиями к договорам присоединения, которые можно было достаточно легко обойти. Достаточно было включить в договор оговорку о том, что данный договор не является договором присоединения и что контрагент по договору может предлагать внесение в него изменений. В итоге лицо, которому предлагается подписать договор без каких-либо изменений, формально не лишено права внести в договор изменения, что лишает его защиты предоставляемой законодательством присоединяющейся к договору стороне [8].

Второй этап развития правового государства можно охарактеризовать как осознание необходимости государственного регулирования рыночных отношений, ограничения правомочий собственников и свободы договора. На данном этапе гражданское законодательство существенно повысило значимость принципа защиты слабой стороны договора, что, естественно, коснулось и сторон договоров поставки².

Судебная практика ввела принцип «эстоппель», запретивший недобросовестным участникам судебного разбирательства, занимать правовую позицию, которая прямо противоречит их предыдущим заявлениям и поведению, и закрепила принцип защиты слабой стороны договора.

¹ Гражданское право. Общая и особенная части : учебник / под общ. ред. Р. А. Курбанова. – М. : Проспект, 2022.

² Правовые основы создания, реорганизации и ликвидации корпораций. Корпоративное управление : учебное пособие. – М. : ФГБОУ ВО «РЭУ им. Г. В. Плеханова, 2017.

Целесообразно в связи с этим пояснить некоторые признаки недобросовестного поведения и наступающей вследствие него ответственности (статья 431.2 ГК РФ). Согласно пункту 1 статьи 431.2 ГК РФ сторона, предоставившая своему контрагенту заверения относительно обстоятельств, имеющих значение для заключения, исполнения либо прекращения договора, не соответствующие действительности (в частности, о наличии необходимых лицензий и разрешений, сведениях о своем финансовом состоянии либо третьих лиц, сведения, касающиеся предмета договора, соответствия договора применимому к нему праву, полномочий на его заключение), возлагается обязанность по возмещению убытков, причиненных недостоверностью таких заверений, либо обязанность по уплате неустойки, предусмотренной условиями договора.

Ответственность при этом наступает в обстоятельствах, когда контрагент, предоставивший не соответствующие действительности заверения, исходит из того, что другая сторона рассчитывает на них, полагается на них, либо имела разумные основания исходить из данного предположения. Например, в ситуации, когда добросовестная сторона будет заблуждаться в отношении каких-либо обстоятельств, о чем недобросовестный контрагент осведомлен и желает этим воспользоваться.

Поставка газа, газоснабжение, по нашему мнению, – именно тот случай, когда сужение предмета правового регулирования не влияет на актуальность и востребованность темы. Именно газ остается наиболее дешевым видом энергоснабжения.

Договор поставки в социалистический период развития права выполнял функцию своеобразного маркера ошибок в планировании и средства изменения плана. В 1960-е гг. возросло значение договора поставки – он стал основой планирования деятельности предприятий [4]. А. К. Кравцов [5] и Р. О. Халфина [14] подвели своеобразный итог развития договора поставки. Если первый утверждал, что именно поставка является средством управления планом, то вторая отмечала, что предмет обязательств можно усмотреть исключительно в договоре поставки, а не в плане.

Лишь Гражданский кодекс РСФСР 1964 г. посвятил договору поставки отдельную главу (глава 24), но признавал юридическую возможность существования поставки только между сторонами, которые относились к категории субъектов, об-

ладающих специальной правоспособностью (советские организации), а существенным условием поставки указывал срок исполнения обязательства по передаче товаров. Постановлением Совета Министров СССР от 4 октября 1965 г. «О совершенствовании планирования и усилении экономического стимулирования промышленного производства»¹ договоры поставки были отнесены к категории хозяйственных договоров. После принятия ГК РСФСР 1964 г. отношения, возникающие в сфере поставки товаров, регулировались также нормами специального характера, такими как положения о поставках продукции производственно-технического назначения и о поставках товаров народного потребления, утверждаемые Совмином СССР². Необходимо отметить, что на данном этапе развития был разрешен ряд спорных вопросов заключения, исполнения и прекращения договора поставки³. Кроме того, на тот период усиливается внимание к формулировке предмета договора поставки. Э. Г. Плиев так писал о проекте Правил подачи газа магистральным трубопроводам и их потребителям: «...газоснабжающие организации уплачивают газопроводам... газопроводы – перепродавцам...» [12]. Соответственно, стороны договора поставки газа отождествлялись с газопроводами.

Постсоветский период развития договора поставки характеризовался общей тенденцией усиления позитивистских начал в юридической науке, что способствовало изоляции юриспруденции от иных общественных наук и, как следствие, изоляции юридической науки от объективных проблем жизнедеятельности общества. Вступившая в юридическую силу в 1996 г. часть вторая ГК РФ в части правового регулирования купли-продажи и поставки остается практически неизменной (исключая положения о поставке товаров для государственных и муниципальных нужд).

¹ Собрание постановлений правительства СССР. – 1965. – № 19–20.

² До вступления в юридическую силу положений о поставках продукции производственно-технического назначения и о поставках товаров народного потребления действовало более 60 Особых условий поставок товаров (ОУП).

³ Молчание контрагента перестало однозначно рассматриваться как конклюдентное действие, выражающее согласие – принятие планового акта к исполнению не являлось более юридически признаваемой формой договора поставки.

В основе правового регулирования отношений по поставке товаров лежат положения ГК РФ. Как отмечалось выше, в настоящее время договор поставки рассматривается в качестве разновидности договора купли-продажи. В научной литературе выдвигаются различные точки зрения на такое регулирование. Так, А. М. Гаврилова выразила мысль о том, что такое перераспределение иерархии норм является собой «меру по переходу от командной, директивно управляемой государством экономики, к современному, социально ориентированному рыночному хозяйству» [2. – С. 12]. Т. Е. Кукина указывала на данный факт как на пример заимствования западноевропейских правовых традиций [6]. Негативное отношение к подчинению договора поставки договору купли-продажи высказал Б. И. Пугинский, предложив *de lege ferenda* урегулировать поставочные отношения в отдельной главе ГК РФ [13. – С. 98]. К точке зрения Б. И. Пугинского примкнули сторонники принятия торгового кодекса, которые, ссылаясь на иностранный опыт правового регулирования соответствующих отношений, предлагают сосредоточить в будущем торговом кодексе положения, регулирующие отношения в сфере профессионального предпринимательского (торгового, коммерческого) оборота, и прежде всего нормы о поставке товаров [11].

Реформа гражданского права, начавшаяся в 2008 г., не затронула институт поставки товаров. Поскольку российское гражданское законодательство предполагает специфический субъектный состав контрагентов по договору поставки (ими должны быть лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность), то в современной практике применения норм законодательства о поставке товаров встает, по сути, тот же вопрос, что встал перед дореволюционными цивилистами столетие назад, какие сделки относить к категории предпринимательских. Как и столетие назад, законодатель не дает легального определения коммерческой сделки.

Развитие российского законодательства о поставках газа характеризуется двумя разнонаправленными векторами. Если первый предполагает зависимость правового регулирования от фактически складывающихся общественных отношений, то второй – характеризуется, во-первых, абстрагированием правового регулирования от общественных отношений (в этом смысле справедливо замечание Д. А. Керимова о том, что «...каждая из наук ...не выходит из своей

«квартиры»» [3. – С. 239], во-вторых, своего рода атомизацией внутри науки (такие отрасли науки как гражданское, предпринимательское, международное право практически изолированы друг от друга).

В то же время современное правовое регулирование общественных отношений требует более комплексного подхода. Следствием этого является возникновение противоречий между нормами ГК РФ и принятыми в соответствии с ними федеральными законами: а) о поставке товаров особого рода и б) о поставке товаров особой категории приобретателей. Речь идет прежде всего о нормах Федерального закона «О газоснабжении»¹.

Данный закон имеет существенные недостатки. Остается открытым вопрос о распространении юридической дефиниции «независимая организация», определенной Федеральным законом «О газоснабжении», на организации, являющиеся либо производителями, либо поставщиками газа, но при этом не совмещающие указанные функции. Вместе с тем отношения по переработке нефти путем извлечения из нее попутного нефтяного газа и его переработки опосредуются договором поставки, который предполагает обязательство той или иной стороны по транспортировке нефти. Объектом транспортировки в данной модели является нефть, передаваемая в систему магистральных нефтепроводов².

Следует поддержать мнение Л. И. Шевченко об искусственности данного подхода в том, что цели договора транспортировки и цель отправителя нефти принципиально различны: договор транспортировки нефти предполагает ее передачу в систему нефтепроводов для дальнейшей переработки, но не ее переработку, если даже условно к ней отнести смешение нефти, при котором ее характеристики по окончании транспортировки изменяются [15].

В. Ф. Яковлев и П. Г. Лахно, говоря о выделении отрасли энергетического права, справедливо указывают на отсутствие единого метода данной

¹ Например, необходим ответ на вопрос о том, что означает в контексте ГК РФ словосочетание «федеральные законы, принятые в соответствии с ГК РФ».

² Суть данной модели состоит в том, что отправитель нефти, передавая одну нефть, приобретает право собственности на другую нефть, полученную в результате ее смешения в нефтепроводе, что рассматривается как процесс переработки.

отрасли права в целом [16. – С. 63]. Однако если комплексность энергетического права как отрасли права продиктована прежде всего многообразием видов энергетических ресурсов, добыча (производство), переработка, хранение, распределение (транспортировка), потребление и оборот которых регулируется различными отраслями законодательства, то комплексность правового регулирования отношений по поставке энергетических ресурсов обусловлена многогранностью общественных отношений, затрагиваемых переработкой попутного нефтяного газа.

Классическая модель договора поставки к отношениям по энергоснабжению неприменима. Специфика передачи энергетических ресурсов через присоединенную сеть – сопряженность ее с переработкой (в том числе путем трансформации электроэнергии, одоризации газа, первичной переработки нефти и т. п.) и с потреблением по завершении процесса доставки, получает качество юридически значимой.

Несмотря на постепенную глобализацию правового регулирования частноправовых отношений в сфере оборота ресурсов ТЭК, очевидно, что данный процесс происходит крайне медленно. Более того, характерной особенностью частного права является его ригидность относительно изменившихся общественных отношений – политических, экономических, международных. Поскольку коллизионные нормы сохраняют свое значение, очевидна и роль иностранного элемента в сфере поставок энергетических ресурсов.

В качестве иностранного элемента могут выступать сторона договора, третье лицо, в пользу которого может заключаться договор, местонахождение объекта за границей, место заключения и исполнения договора. Перечень иностранных элементов является открытым. Он необязательно указывает на необходимость применения иностранного права к договору. С формально-юридической точки зрения некоторые иностранные элементы юридически безразличны (например, место исполнения договора, язык, на котором составлен договор, валюта обязательства, лицо, выступающее гарантом по независимой гарантии, обеспечивающей исполнение обязательств со стороны поставщика или покупателя). В ряде случаев они могут приобретать юридическую силу. Так, согласно пункту 2 статьи 1186 ГК РФ, невозможность определения права, подлежащего применению, означает применение к нему того правопорядка, с каковым соответству-

ющее спорное обязательство по договору поставки наиболее тесно связано. Очевидно, что критериями такой наиболее тесной связи будут выступать как раз те самые, формально-юридически незначимые иностранные элементы. Этот же порядок используется при применении конкретного правопорядка страны со множественностью правовых систем. Кроме того, суд может принять во внимание сверхимперативные нормы права страны, наиболее тесно связанной с договором поставки.

Формально незначимые критерии могут служить определяющими факторами при определении основного места деятельности индивидуального предпринимателя, являющегося критерием определения личного закона индивидуального предпринимателя – физического лица, который в свою очередь определяет его юридическую способность заключать договоры поставки. Также основное место деятельности приобретает юридическую значимость при отсутствии или порочности соглашения сторон о выборе применимого права (часть 1 статьи 1211 ГК РФ). Значительно влияние этих формально незначимых иностранных элементов и на степень автономии воли сторон: связь этих критериев только с одним правопорядком при осуществлении выбора сторонами договора применимого права ограничивает сферу действия избранного сторонами права – он не может затрагивать действие не только сверхимперативных, но и просто императивных норм того правопорядка, с которым связаны все эти формально незначимые критерии.

Иностранный элемент может также являться основанием для применения международного договора. Применительно к договору поставки таковым будет Конвенция ООН «О договорах международной купли-продажи товаров» 1980 года (далее – Конвенция CISG).

Условием применения Конвенции CISG к договору поставки является критерий, именуемый в русском переводе «местонахождения коммерческих предприятий сторон договора поставки», который при ознакомлении с текстом Конвенции CISG на языке оригинала представляется автору данной работы критерием основного места деятельности сторон договора поставки – если они находятся на территории разных государств, то Конвенция CISG подлежит применению.

Критерий основного места деятельности достаточно сложен для определения с помощью неформальных иностранных элементов. Современ-

менная судебная практика понимает под ним место ведения экономической деятельности, откуда происходит управление делами юридического лица¹. Данный вопрос предметно исследовался К. И. Налетовым через категорию *place of business* как критерия применимости международных договоров к сделкам, опосредующим международный коммерческий оборот. Он приводит следующие критерии определения основного места деятельности: «определенное место, где контракт (или часть его) исполняется и которое имеет автономную власть в ведении сделки и заключения договора» [10. – С. 65]. В свою очередь М. М. Богуславский «место ведения деловых операций определяет как «местонахождение» [7. – С. 398]. К. И. Налетовым отмечается, в частности, и то, что судебная практика и практика третейских судов не признают в качестве *place of business* местонахождение агента и иного представителя стороны.

Напротив, иностранный элемент юридически безразличен при применении ИНКОТЕРМС, поскольку «вызывается к жизни» путем указания на него в договоре поставки независимо от наличия в сделке иностранного элемента. Ничто не препятствует двум российским субъектам предпринимательской деятельности перенести свои обязательства по передаче прав и обязанностей с поставщика на покупателя ИНКОТЕРМС.

В современной правовой системе России сложился патерналистский подход к правовому регулированию отношений – субъектом защиты служат добросовестные субъекты правовых отношений, физические лица, не обладающие статусом индивидуального предпринимателя². Такой подход, хотя и отличается внешне от защиты прав государства, чреват негативными последствиями, поскольку при чрезмерном увлечении им может быть нарушен принцип правовой опре-

деленности³. Данный подход фактически дает неопределенному кругу лиц право и возможность оказывать воздействие на собственника имущества. Слабая сторона договорного или иного гражданского правоотношения, пользуясь своей (зачастую мнимой) некомпетентностью, которая при таком подходе даст ей определенную привилегию, получит возможность активно злоупотреблять своими гражданскими правами. Принцип правовой определенности является одной из важнейших характеристик правового государства наряду со связанностью государством нормами права и общеобязательностью его норм. Слабой стороной договора поставки выступает любая сторона договора, если договор поставки сформулирован как договор присоединения к условиям, сформированным другой стороной. Если же условия договора сформулированы в нормативном правовом акте, то поскольку он связывает обе стороны, постольку в данном случае нельзя говорить о присоединении одной стороны к условиям другой.

Иностранные элементы договора поставки в силу открытости их перечня можно разделить на формальные и неформальные. Формальные иностранные элементы – стороны договора (личным законом которых является правопорядок иностранного государства) и находящийся на территории иностранного государства предмет договора поставки, а также основное место деятельности стороны договора поставки. Неформальные иностранные элементы договора поставки – это непоименованные в разделе VI части III ГК РФ место исполнения договора, язык на котором составлен договор, валюта обязательства, лицо выступающее гарантом по независимой гарантии, обеспечивающей исполнение обязательств со стороны поставщика или покупателя. Неформальные иностранные элементы могут приобретать юридическую силу в качестве элементов, указывающих на основное место деятельности договора, наиболее тесную связь договора поставки с правом иностранного государства.

Практическая значимость адекватного отражения правовой природы договора поставки энергетических ресурсов в юридической науке состоит в том, что юридическая конструкция до-

¹ Пункт 33 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2019 г. № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации» // Российская газета. – 2019. – № 154.

² Ю. В. Тай в одном из своих выступлений весьма точно, хотя и неpolitкорректно охарактеризовал данных субъектов как «условная бабушка» См.: стенограмма выступления Ю. В. Тая 27 октября 2015 г. на практическом семинаре по вопросам правоприменения «Правовые позиции Верховного Суда Российской Федерации за III квартал 2015 г. по вопросам частного права».

³ В данном случае автору представляется уместным выражение Марка Тулия Цицерона: «Благодеяния, оказанные недостойному, я считаю злодеяниями».

говора поставки является определяющей для прав и обязанностей поставщика и покупателя. Характеристика договора поставки энергетических ресурсов в качестве договора купли-продажи товаров, договора поставки товаров или договора энергоснабжения сообщает сторонам этого договора принципиально различные основания для одностороннего отказа от исполнения обязательств. Такое же значение имеет правовая характеристика (правовой статус) стороны договора поставки. Взаимосвязь между конструкциями договоров энергоснабжения и договоров поставки проявляется в тождественности оснований для одностороннего отказа от договора.

Правило части 1 статьи 540 ГК РФ о том, что договор энергоснабжения заключается с момента первого подключения абонента к энергетической сети, основано на норме общей части ГК РФ о заключении договора путем совершения конклюдентных действий. Понятие «энергия» не имеет юридического значения. Роль непосредственного предмета правового регулирования выполняет тот или иной энергетический ресурс – электрическая, тепловая энергия, нефть, газ и т. д.

Ввиду того, что модель договора поставки ресурсов ТЭК предполагает, что покупатель обязан использовать поставленные ему энергоресурсы для предпринимательской или иной хозяйственной деятельности, поставка энергетических ресурсов для целей потребления формально невозможна. Порядок заключения договора поставки газа вне организованных торгов дает преимущества поставщику, который предлагает условия договора. Из этого следует, что на договор по-

ставки газа распространяется правило *contra proferentem*: условия договора поставки должны толковаться судами в пользу покупателя, эти договоры являются обязательными к заключению как для продавца, так и для покупателя, стороны несвободны в определении условий договора именно в равной мере. В случае с поставкой газа данный подход применим исключительно в отношении условий, закрепленных в правилах поставки газа. Что касается условий, согласованных сторонами самостоятельно, вне действия этих правил, то они могут толковаться на условиях *contra proferentem*.

Развитие правового регулирования частно-правовых отношений (в том числе и отношений по поставке энергетических ресурсов) в постсоветской России можно разделить на два этапа: первый характеризовался вакуумом правового регулирования, что способствовало развитию договорно-правового регулирования общественных отношений, а также возникновению и развитию практики злоупотребления гражданскими правами, когда при соблюдении норм законодательства лицо осуществляет действия, направленные на умаление или иное причинение вреда правам и интересам других лиц. Данное развитие происходило параллельно самоустранению государства из всех сфер общественной жизни.

Для второго этапа развития правового государства в России характерно ограничение правомочий собственника энергетических ресурсов и принципа свободы договора не в пользу государства, а в пользу неопределенного круга лиц.

Список литературы

1. Алексеев С. С. Частное право: научно-публицистический очерк // Собр. соч. : в 10 т. – Т. 7: Философия права и теория права. – М. : Статут, 2010. – С. 321–444.
2. Гаврилова А. М. Особенности правового регулирования договора поставки в условиях рыночных отношений // Вестник Волжского университета имени В. Н. Татищева. Серия: Юриспруденция. – 2000. – № 12. – С. 171–174.
3. Керимов Д. А. Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права. – М. : Изд-во Современного гуманитарного университета, 2003..
4. Клейн Н. И. Законодательство о планировании поставок товаров народного потребления. – М., 1967.
5. Кравцов А. К. План и право. Правовой аспект централизованного планирования социалистического государственного производства. – Воронеж : Издательство Воронежского университета, 1976.
6. Кукина Т. Е. Предмет договора поставки // Право и экономика. – 2001. – № 1. – С. 19–27.
7. Международное частное право: современные проблемы / под ред. проф. М. М. Богуславского. – М., 1994.

8. *Налетов К. И.* Баланс воли сторон и норм законодательства в регулировании агентских отношений в спорте // Законодательство. – 2021. – № 3. – С. 16–22.
9. *Налетов К. И.* Гарантии как способ обеспечения исполнения обязательств в международном коммерческом обороте // Экономика. Право. Общество. – 2016. – № 4(8). – С. 30–39.
10. *Налетов К. И.* Категория «коммерческое предприятие сторон» в международном частном праве // Современное право. – 2009. – № 6. – С. 127–131.
11. *Платонов С. В.* К вопросу о концепции Торгового кодекса // Таможенное дело. – 2008. – № 2. – С. 28–29.
12. *Плиев Э. Г.* Правовое регулирование снабжения газом в СССР : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1974.
13. *Пугинский Б. И.* Коммерческое право России. М., 2000. С. 98.
14. *Халфина Р. О.* Правовое регулирование поставки продукции в народном хозяйстве. – М. : Изд-во Академии наук СССР, 1963.
15. *Шевченко Л. И.* Развитие законодательства, регулирующего отношения по транспортировке нефти в системе магистральных нефтепроводов, и его влияние на теоретические представления об их правовой сущности // Юридический мир. – 2013. – № 5. – С. 14–19.
16. *Яковлев В. Ф., Лахно П. Г.* Энергетическое право как комплексная отрасль права России. Энергетическое право России и Германии: сравнительно-правовое исследование / под ред. П. Г. Лахно. – М., 2011.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-30-34>

Актуальные проблемы правового регулирования товарных знаков и знаков обслуживания

А. А. Гришин

аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин

РЭУ им. Г. В. Плеханова

Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36;E-mail: grishin.anatoly97@gmail.com

Actual Problems of Legal Regulation of Trademarks and Service Marks

A. A. GrishinPost-Graduate Student of the Department of Civil Law Disciplines
of the Plekhanov Russian University of Economics.Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,
Moscow, 117997, Russian Federation.E-mail: grishin.anatoly97@gmail.com

Аннотация

В июне 2022 г. Государственной Думой принят Федеральный закон, внесший изменения в положения Гражданского кодекса в части регулирования товарных знаков. В соответствии со внесенными изменениями регистрация товарного знака доступна не только юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям, но и физическим лицам. Юридической основой для этого послужило введение статуса самозанятого, который имеет право вести предпринимательскую деятельность и, соответственно, может испытывать потребность в регистрации собственного товарного знака. Действующее ранее законодательство не давало такой возможности. Следует отметить, что новая введенная норма не лишена недостатков, одним из которых является спорная формулировка «всеми гражданами, в том числе самозанятыми». В соответствии с такой формулировкой право на регистрацию товарного знака имеет каждый гражданин, даже не имеющий статуса самозанятого. Вместе с тем законодательство четко запрещает ведение предпринимательской деятельности без получения статуса самозанятого, индивидуального предпринимателя или оформления юридического лица. В этом случае становится непонятным, для чего гражданину, не занятому предпринимательской деятельностью, может потребоваться регистрировать товарный знак. Обсуждению данной проблемы и посвящена представленная статья.

Ключевые слова: знак самообслуживания, исключительное право, наследование товарных знаков, исключительные права на товарный знак, защита товарного знака, регистрация товарного знака, самозанятый.

Abstract

In June 2022, the State Duma adopted a Federal law that amended the provisions of the Civil Code regarding the regulation of trademarks. In accordance with the amendments, trademark registration is available not only to legal entities and individual entrepreneurs, but also to individuals. The legal basis for this was the introduction of the status of self-employed, who has the right to conduct business and, accordingly, may need to register their own trademark. The legislation in force earlier did not allow such an opportunity. It should be noted that the new introduced norm is not without drawbacks, one of which should be called the controversial wording "by all citizens, including the self-employed". In accordance with this formulation, it turns out that every citizen has the right to register a trademark, even one who does not have the status of self-employed. However, the legislation clearly prohibits the conduct of entrepreneurial activity without obtaining the status of self-employed, individual entrepreneur or registration of a legal entity. In this case, it becomes unclear why a citizen who is not engaged in entrepreneurial activity may need to register a trademark. This article is devoted to the discussion of this problem.

Keywords: self-service mark, exclusive right, inheritance of trademarks, exclusive trademark rights, trademark protection, trademark registration, self-employed.

Согласно нормам Гражданского кодекса, под товарным знаком следует понимать некоторое обозначение, несущее в себе отличие товаров и услуг одной компании от продукции фирм конкурентов¹. Регистрировать товарный знак не обязательно, однако эта процедура является фактором, способствующим появлению юридических гарантий для компании и роста узнаваемости. Как владелец товарного знака, предприятие имеет право размещать его на вывесках, упаковках или визитках. Фирмам-конкурентам, которые используют аналогичный товарный знак, могут быть предъявлены судебные иски [2].

Товарные знаки и знаки обслуживания защищаются законом, в том числе предоставляется и судебная защита. Обладатель товарного знака, который зарегистрирован в Государственном реестре, имеет исключительные права на него. Собственнику товарного знака выдается соответствующее свидетельство, в котором удостоверяется наличие исключительного права по отношению к товарам, указанным в нем. Данное исключительное право действует на всей территории России, а в случаях, когда это предусматривается международными договорами, – и в других государствах. Исключительное право распространяет свое действие только на однородные товары. Таким образом, если товарный знак зарегистрирован на напиток, то использование его, например, на средствах для ухода за обувью не является нарушением. Однако и из этого правила есть исключения. К ним относятся товарные знаки, которые официально признаны в качестве общеизвестных.

Под исключительным правом понимается невозможность использования данного товарного знака без официального разрешения владельца исключительного права. При этом запрещено использовать не только защищенный товарный знак, но и любые обозначения, имеющие с ним сходство, позволяющие перепутать знаки. В том случае, если сходство будет признано таким, что возникает вероятность смешения (т. е. ошибочного приобретения другого продукта за счет похожего товарного знака), использование такого знака будет признано судом неправомерным.

Используемый в законодательстве термин «обозначение, сходное до степени смешения»

означает, что потребитель не должен вводиться в заблуждение и предполагать возможность выпуска похожей продукции тем же производителем, которому он уже доверяет.

Использование такой нормы позволяет защищать права не только и не столько правообладателей, сколько потребителей, которые могут по невнимательности приобрести продукцию другого производителя, которая не будет их удовлетворять по качеству или составу.

В случае признания размещения товарного знака или сходного с ним обозначения на товаре незаконным, товар признается контрафактным. В таком случае на нарушителя накладывается обязанность удаления такого товарного знака и выплаты денежной компенсации правообладателю.

Срок действия исключительного права ограничивается десятью годами, однако у правообладателя имеется право его продления. При этом количество таких продлений законом никак не ограничивается. В том случае, если правообладатель не использует свое право продлить действие исключительного права в течение трех лет, правовая охрана такого товарного знака прекращается.

Таким образом, основанием возникновения прав на защиту товарных знаков является проведение процедуры регистрации. Эта процедура осуществляется Федеральной службой по интеллектуальной собственности (Роспатентом).

Задача регистрации товарных знаков в нашей стране лежит на Роспатенте. Для того чтобы инициировать процедуру, предприниматель должен предъявить комплект документов и оплатить две пошлины: одну сразу во время подачи заявки, а вторую – после того, как она будет удовлетворена.

Цель получения товарного знака в нашей стране (как и в любой другой) заключается в обеспечении охраны интеллектуальной собственности законодательными средствами, принятыми в государстве. Поэтому для реализации продукции за пределами государства необходимо пройти процедуру регистрации товарных знаков в тех государствах, где планируется реализовывать товары и услуги.

После регистрации товарного знака в Роспатенте владелец получает возможность использования правовой защиты в том случае, если его исключительные права будут нарушены. Конкуренты, склонные к недобросовестному ведению рыночной деятельности, стремятся привлечь

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ.

максимально возможное количество потребителей. Зачастую для этого используют чужие бренды, пользующиеся популярностью. Поэтому главным признаком, по которому покупатель отличает товар и его производителя, является товарный знак.

После регистрации товарного знака у правообладателя появляется возможность монопольно использовать его любым из разрешенных способов, среди которых следует выделить:

- 1) производство, маркировку и реализацию продукции;
- 2) ведение деятельности, связанной с экспортом или импортом этой продукции;
- 3) использование собственного бренда или знака обслуживания при оказании услуг;
- 4) включение названия бренда в доменное имя сайта;
- 5) выдачу франшизы или лицензии другим субъектам предпринимательской деятельности.

Товарный знак может быть представлен не только словом, названием, но и некоторыми другими элементами предпринимательской деятельности, которым может потребоваться правовая защита при недобросовестности конкурентов. Такие элементы могут быть представлены:

- дизайном этикетки;
- внешним видом упаковки как в трехмерном, так и в развернутом виде;
- личными данными (именем, фамилией, отчеством или псевдонимом основателя компании);
- персонажами мультипликационных фильмов и художественных произведений, использование которых может способствовать наращиванию дохода;
- дизайном сувениров;
- логотипом мобильных приложений;
- названием программного обеспечения или доменным именем;
- звуковыми сигналами, используемыми в целях продвижения продукции или услуг;
- другими объектами, которые используются в качестве инструментов конкурентной борьбы и являются опознавательными знаками для потребителей.

В настоящее время имеется возможность подачи международной заявки, в соответствии с которой товарный знак будет зарегистрирован через уполномоченные ведомства. При этом в заявке следует отметить те государства, в кото-

рых необходимо обеспечить охрану желаемого товарного знака. С этой целью используют процедуры, предусмотренные Мадридским соглашением. Однако окончательное решение о том, будет ли зарегистрирован товарный знак на территории той или иной страны, находится в компетенции уполномоченных органов страны – получателя заявки.

В настоящее время товарные знаки являются ключевым активом, способствующим выделению продукции или услуг в конкурентной среде, росту узнаваемости среди потребителей, кроме того, помогают накладывать финансовые санкции на лица, которые нарушают права использования товарных знаков. В результате наращивается уровень доходов правообладателя товарных знаков, например, на выдаче лицензий [3].

Вместе с тем законодательство предъявляет ряд требований к товарным знакам и знакам обслуживания, основные из которых перечислены ниже:

- 1) наличие различительной способности;
- 2) отсутствие ложных элементов, вводящих потребителя в заблуждение по поводу продукции или ее производителя;
- 3) отсутствие элементов, противоречащих принятым в обществе нормам морали или представляющих негуманными;
- 4) отсутствие зарегистрированных аналогичных или похожих товарных знаков (в том числе и отсутствие поданных заявок на такие знаки);
- 5) отсутствие на регистрируемом товарном знаке названий или изображений художественных произведений, а также их фрагментов. Кроме того, нельзя использовать имена, портреты или автографы известных лиц, если на это не получено официального согласия. Нельзя использовать в товарном знаке такие элементы, как герб, флаг государства, печать, награду или другие знаки отличия;

6) запрещено использование только тех элементов, которые широко применяются для обозначения продукции данного вида или представляют собой общепринятые символы и термины, а также элементы, являющиеся определенной характеристикой представляемых товаров или их формой. Эти элементы могут быть включены в товарный знак только в качестве неохраняемых.

Законодательство предусматривает наличие некоторых других ограничений и требований, предъявляемых к товарным знакам.

Задача правового регулирования заключается в том, что необходимо обеспечить соответствие между формами существования прав на товарные знаки и их социальным назначением: индивидуализацией товаров (услуг), информированием потребителей о том, где и кем произведен товар, символизации репутации владельца исключительного права на товарный знак.

До недавнего времени регистрация товарных знаков в России была доступна только юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям (ИП). Следовательно, возможности зарегистрировать собственный товарный знак у физических лиц не было. Обусловлено это тем, что товарный знак был необходим для того, чтобы индивидуализировать товары и услуги, предлагаемые потребителям. То есть эта процедура могла понадобиться только в том случае, если данное лицо ведет предпринимательскую деятельность. В свою очередь у физических лиц не было законного права на ведение предпринимательской деятельности. Для этого было необходимо оформление статуса юридического лица или индивидуального предпринимателя [1].

В 2018 г. ситуация радикально изменилась. Вошедший в действие Федеральный закон ввел в обращение режим «налог на профессиональный доход»¹, в результате чего у граждан появилось законное право вести предпринимательскую деятельность, не получая статус предпринимателя или юридического лица. При этом появился большой пласт населения, которое получает постоянный доход от предпринимательской деятельности и не имеет статуса предпринимателя. Среди них репетиторы, кондитеры, фотографы, SMM-специалисты и др. Использование статуса самозанятого облегчает их налоговую нагрузку, так как количество уплачиваемых налогов в этой системе намного ниже.

При этом возникает несоответствие. Поскольку для эффективной работы требуется развитие собственного бренда, появляется необходимость получить товарный знак, имеющий полноценную правовую защиту. Однако, являясь физическим лицом, самозанятый не имел права на оформление собственного товарного знака. Следовательно, возникал вопрос, воспользоваться возможно-

стью оформить товарный знак или сохранить за собой весь комплекс привилегий, доступный самозанятым.

Государственная Дума 9 июня 2022 г. приняла Федеральный закон от 28 июня 2022 г. № 193-ФЗ «О внесении изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации», расширяющий круг правообладателей товарных знаков. В случае его одобрения Советом Федерации и подписания Президентом Российской Федерации Закон вступит в силу по истечении одного года с момента его опубликования, после чего, подать заявку на регистрацию товарного знака смогут любые граждане, в том числе самозанятые. Это позволит облегчить оборот прав на товарные знаки, тем более что зарегистрировать товарный знак на простое физическое лицо можно в других государствах, например, в Австрии, Германии, Великобритании и США.

Остается не до конца понятным, что имели в виду составители закона, говоря о возможности регистрации товарных знаков всеми гражданами, в том числе самозанятыми. Такой вопрос возникает в связи с тем, что, если физическому лицу нужен товарный знак, то представляется, что такое лицо все же занимается реализацией каких-либо товаров и услуг, т. е. предпринимательской деятельностью, систематически приносящей доход, а в таком случае закон его обязывает иметь статус индивидуального предпринимателя или самозанятого.

Полагаем, что законодатель не намеревался предоставить неограниченную возможность регистрации товарных знаков любым физическим лицам, т. е. тем, которые фактически не занимаются предпринимательской деятельностью. Возможно, указание «в том числе самозанятых» подразумевает, что лицо, не получившее статус самозанятого или ИП, но намеревающееся в будущем заняться предпринимательской деятельностью и уже разработавшее свой бренд, сможет зарегистрировать товарный знак, чтобы исключить риск использования разработанных логотипов и обозначений, которые успеют зарегистрировать на себя другие лица.

Не стоит забывать, что любой товарный знак можно оспорить в случае его неиспользования в течение последних 3 лет. Кроме того, вряд ли гражданин сможет сохранить зарегистрированные права на товарный знак, если он злоупотребляет своими правами и зарегистрировал обозначение не для индивидуализации своей продукции в биз-

¹ Федеральный закон от 28 июня 2022 г. № 193-ФЗ «О внесении изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации».

несе, а только для того, чтобы запрещать другим лицам использовать его в предпринимательской деятельности или для того, чтобы закрепить его за собой, но не использовать. Такое поведение может стать основанием для аннулирования правовой охраны обозначения.

Нововведения также дадут возможность иностранным гражданам, в стране происхождения которых разрешается регистрировать за собой товарный знак как за обычным физическим лицом, зарегистрировать его и на территории России без необходимости получать статус ИП или открывать юридическое лицо.

Кроме того, внесенные изменения помогут и наследникам. Напомним, что исключительное право на товарный знак может входить в состав наследства и переходить его наследникам, обычным физическим лицам. Судебная практика сейчас исходит из того, что для получения исключительного права на товарный знак наследник должен зарегистрировать статус ИП в течение года, однако нововведение позволит физи-

ческим лицам избежать лишней бумажной волокиты для правопреемства.

Аналогично исключительное право на товарный знак теперь будет входить в объем имущественных прав супругов и учитываться в брачных договорах, соглашениях о разделе имущества или при судебном разделе имущества, даже если у одного из супругов нет статуса предпринимателя.

Законопроект также предлагает дополнить основания для прекращения правовой охраны товарного знака. Теперь прекращение правовой охраны товарного знака будет возможно и по причине смерти физического лица-правообладателя, если отсутствуют основания для универсального правопреемства (например, наследования).

На данный момент остается дожидаться введения нового регламента Роспатента, регулирующего регистрацию обозначений по заявкам физических лиц, а также надеяться, что новыми возможностями не решат воспользоваться в большом количестве «патентные тролли», и оборот не будет дестабилизирован [5].

Список литературы

1. Бубнова О. Ю. Актуальные проблемы защиты прав на товарные знаки // Вестник современных исследований. – 2017. – № 8–1 (11). – С. 87–91
2. Егоров Я. К. Правовая природа товарного знака // Наука и образование сегодня. – 2018. – № 4 (27). – С. 56–57.
3. Колмыкова А. Д. Защита прав на товарный знак // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2019. – № 11. – С. 230–232.
4. Крысанов А. М. Основные проблемы защиты прав на товарный знак // Закон и власть. – 2020. – № 3. – С. 63–65.
5. Романова Е. А. Сущность товарного знака как средства индивидуализации // Научно-методический журнал «Наука и образование: новое время». – 2017. – № 5 (6). – С. 42–43.

Текущие меры правовой защиты инвестиций в условиях международного давления на российскую экономику

О. А. Костян

аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин РЭУ им. Г. В. Плеханова.
Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.
E-mail: oxana.kostyan@yandex.ru

Current Measures of Investments' Legal Protection in the Context of International Pressure on the Russian Economy

O. A. Kostyan

Post-Graduate Student of the Department of Civil Legal Disciplines
of the Plekhanov Russian University of Economics.
Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,
Moscow, 117997, Russian Federation.
E-mail: oxana.kostyan@yandex.ru

Аннотация

В статье рассматриваются предпринятые Российской Федерацией в 2022 г. законодательные меры ограничительного и стимулирующего характера, направленные на сохранение макроэкономической стабильности, финансовую поддержку ее резидентов и повышение инвестиционной привлекательности в условиях враждебной международной политики. В ходе исследования автором выделена общемировая тенденция увеличения числа регулятивных мер в отношении иностранных инвестиций; проанализированы внешнеполитические предпосылки, повлекшие необходимость принятия мер обеспечения устойчивости и стабильности экономики в современных условиях; приведены примеры первоочередных законодательных мер, введенных с целью обеспечения экономической безопасности России, предотвращения оттока финансовых ресурсов и защиты прав и интересов российских компаний и граждан; изучена совокупность ответных ограничений в отношении иностранных инвесторов; подчеркнута целесообразность развития международного сотрудничества в целях повышения инвестиционной привлекательности. В результате проведенного исследования текущее законодательное реагирование России на внешнеэкономические вызовы и недружественные действия ряда иностранных государств и частных лиц можно охарактеризовать как сбалансированное, эффективное и отвечающее принципу взаимности.

Ключевые слова: иностранные инвестиции, санкции, ограничительные меры, реторсии, экономическая безопасность, инвестиционная привлекательность, меры государственной поддержки, недружественные действия.

Abstract

The article examines the restrictive and stimulating legislative measures taken by the Russian Federation in 2022 aimed at supporting macroeconomic stability, providing financial aid to its residents and increasing investment attractiveness in the face of hostile international politics. During the research, the author highlighted the global trend of increasing the number of restrictions in relation to foreign investment; analyzed the external policy prerequisites that led to the need to take measures to ensure the sustainability and stability of the economy in the current conditions; provided examples of priority legislative measures introduced to ensure Russia's economic security, prevent the outflow of financial resources and protect the rights and interests of Russian companies and citizens; studied the set of retaliatory restrictions against foreign investors; highlighted the expediency of international cooperation development in order to increase investment attractiveness. As a result of the conducted research, the current Russia's legislative response to foreign economic challenges and unfriendly actions of several foreign states and individuals can be characterized as balanced, efficacious and corresponding to the principle of reciprocity.

Keywords: foreign investments, sanctions, restrictive measures, retorsions, economic security, investment attractiveness, measures of state support, hostile activities.

Инвестирование является одним из инструментов влияния государства на потенциал экономики. Как средство воздействия на экономику инвестиции направлены на создание, поддержание стабильности и развитие производства и экспорта. В то же время ввиду изменчивости настроений инвесторов и рыночных условий (прежде всего экономических и политических) существуют крайне опасные риски для экономической безопасности государства в виде оттока инвестиционных ресурсов, потери технологических преимуществ или перехода контроля над стратегически важными предприятиями в руки недобросовестных инвесторов. Как следствие, возникает необходимость законодательного регулирования потенциальных возможностей привлечения новых стратегических инвесторов, готовых в долгосрочной перспективе вкладывать свои ресурсы и уверенных в своей защищенности, а также обеспечения технологического и производственного суверенитета государства-импортера инвестиционных ресурсов.

В соответствии со статьей 4 Федерального закона от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» по общему правилу для иностранных инвесторов действует *национальный режим* – не менее благоприятный, чем для российских инвесторов. Исключения из данного правила могут носить как стимулирующий, так и ограничительный характер.

Стимулирующие меры заключаются в упрощении административных процедур и расширении мер поддержки инвестиций (налоговые и прочие льготы) и способствуют привлечению капитала, обмену технологиями и опытом. При этом возможно замещение национальных компаний зарубежными, снижение инвестиционного интереса к приоритетным для национальной экономики направлениям, отсутствие стимула у национальных предпринимателей в создании собственного оригинального бизнеса. Кроме того, выход на рынок с уже имеющимся известным иностранным брендом и готовой бизнес-моделью по договору коммерческой концессии (франчайзингу) представляется более простым и привлекательным для предпринимателей, чем создание собственного национального производства.

Ограничительные меры направлены на обеспечение защиты конституционных принципов, законных прав и интересов всех субъектов экономических отношений, сохранения национальных компаний от иностранного поглощения, экономи-

ческой безопасности государства и укрепления его позиций на международной арене.

Согласно статистическим данным ЮНКТАД,¹ ежегодно публикуемым в Докладе о мировых инвестициях (World Investment Report), в последние годы в большинстве государств наблюдается тенденция увеличения доли ограничительных (регулятивных) мер в отношении иностранных инвестиций [19. – Р. 56–58]. Основным мотивом подобных мер является стремление удержания критически важной инфраструктуры, ключевых технологий и других стратегических направлений в собственности государства или его резидентов. Нормативные ограничительные меры заключаются в усилении режима проверок инвестиций (проверка инвестора при входе на рынок, доступ к конфиденциальной информации со стороны следственных органов и проч.), введения пороговых ограничений по величине инвестирования, запрет на иностранные инвестиции в ряд секторов [12]. В данном контексте ограничительные меры рассматриваются как собственные меры государства, применяемые с целью стабилизации финансового рынка и развития экономической устойчивости к иностранному влиянию. В противовес им существуют *внешние меры*, исходящие от иностранных государств и направленные на подавление экономической устойчивости и инвестиционной привлекательности других государств – санкции. Такие меры могут представлять собой способ экономической борьбы против страны-конкурента и имеют юридически оформленное обоснование, например, в виде обвинения государства в нарушении принципов и норм международного права.

Целенаправленная экономическая борьба проявляется в различных сферах: хозяйственной (создание препятствий для доступа к зарубежным источникам финансирования, экспорта и проч.), науки и образования (прекращение межвузовского обмена студентами, публикаций статей авторов из страны-конкурента, сотрудничества с исследовательскими центрами и проч.), а также технологической (запрет передачи высокотехнологичных изделий, доступа к международным научно-техническим выставкам и проч.) [6. – С. 66–67].

¹ ЮНКТАД – Конференция ООН по торговле и развитию (United Nations Conference on Trade and Development).

В качестве подтверждения намерений одних государств ослабить экономическое и политическое развитие других можно привести исследования американской некоммерческой организации RAND Corporation, спонсируемой преимущественно правительством США и его отдельными штатами, а также другими государствами (Канадой, Японией, Китаем, ОАЭ, Великобританией и др.), международными организациями (НАТО, Всемирный банк и др.), фондами, университетами и проч. [14]. В апреле 2019 г. RAND Corporation опубликовала отчет *Extending Russia: Competing from Advantageous Ground* [13], в котором изучает уязвимые стороны России в экономической, политической и военной сферах. Представленные в отчете данные США могут использовать в своих интересах, подталкивая Россию к упадку в экономической и военной сферах, потере внутреннего и/или международного влияния и престижа. В отчете также отмечается, что для США предпочтительнее использовать косвенные меры воздействия на российскую экономику, так как они являются менее затратными и более эффективными. Так, одними из базовых потенциальных мер США в отношении России являются многосторонние санкции и сдерживание цен на энергоносители, являющиеся значительным источником дохода российского бюджета. В отчете также приводятся информационные и идеологические меры с целью снижения российского влияния за рубежом и подрыва политического режима внутри страны; отмечается, что потенциальные меры следует адаптировать не только к объективной реальности, но и к психологии российского народа. Отчет затрагивает вопросы военной политики¹ и проч. В дополнение к

вышеупомянутому отчету этой организацией также приводится краткое исследование *Overextending and Unbalancing Russia: Assessing the Impact of Cost-Imposing Options* [16], основанное на концепции долгосрочной стратегической конкуренции, разработанной во время холодной войны (частично той же организацией RAND). В этой сводке отмечается, что США стоит перейти от попыток опередить Россию во всех сферах к перераспределению конкуренции в преимущественные для США направления [16. – Р. 2].

В целом меры, направленные на подавление экономики и инвестиций в силу прочной интеграции экономик приводят к ухудшению экономической ситуации на всем мировом рынке. Так, меры, направленные на создание долгосрочных негативных тенденций в макроэкономике и изолирование России от мировой финансовой системы посредством санкций [18] привели к ухудшению экономического положения стран, зависящих от российского экспорта, к нарушению торговли и логистики, к снижению потребительского спроса, к затруднению импорта товаров в Россию (в том числе из-за значительной зависимости от двусторонних инвестиций в энергетическом секторе). В долгосрочной перспективе такие события приведут к стремлению создания новых банковских сетей, к пониманию необходимости в технологической самостоятельности, к отказу от долларовой зависимости при проведении международных транзакций [17. – Р. 59, 73–74].

Курс на систематическое введение санкций в отношении России преимущественно со стороны западных государств был взят начиная с марта 2014 г. после вхождения Крыма в состав России [5]. С февраля 2022 г. усиление санкционного давления на российскую экономику продолжилось: введение ограничений для доступа России и ее резидентов к рынкам капитала, замораживание находящихся за рубежом российских активов, запрет на проведение операций с Банком России, исключение российских банков из международной межбанковской системы передачи информации и совершения платежей (SWIFT) и проч. Иностранные компании в свою очередь объявили о выводе средств из российской экономики, о прекращении ранее намеченных договоренностей и о намерении уйти с российского рынка [15].

В результате так называемых недружественных действий иностранных государств и международных организаций, направленных на ограни-

¹ В частности, «Сирия могла бы стать более многообещающей площадкой для продвижения местной оппозиции российскому присутствию в 2015 году, но с тех пор сирийские оппозиционные силы были подавлены режимом и еще больше проникнуты экстремистами, связанными с «Аль-Каидой», что делает это предложение непривлекательным. <...> Увеличение американского вооружения и предоставление консультаций украинским военным является наиболее жизнеспособной из рассмотренных геополитических альтернатив, но любые такие усилия должны быть тщательно выверены, чтобы избежать расширения конфликта». Можно отдельно отметить, что в числе потенциальных геополитических мер США в отношении России, предлагаемых в отчете, приведены предоставление Украине летальной помощи [13. – Р. 96–103], содействие смене режима в Беларуси [13. – Р. 109–114].

чение имущественных и личных неимущественных прав российских граждан, юридических лиц и отраслей российской экономики, Российская Федерация стала принимать меры, направленные на *предотвращение оттока капитала, на поддержку прав и интересов* своих инвесторов, предприятий и отраслей, на предотвращение панического изъятия финансовых ресурсов из экономики. Так, одними из первых стали ограничения, направленные на защиту экономической безопасности России, связанные с экспортом ряда товаров и оборудования,¹ с зарубежными денежными переводами,² приостановкой перевозки пассажиров и багажа³ и т. д. Для поддержания экономической устойчивости предпринимаются финансовые меры, связанные с кредитованием, налогообложением, проведением плановых проверок и т. п.⁴

В качестве мер льготного кредитования Правительство Российской Федерации ввело субсидирование процентной ставки по кредитам для застройщиков, ИТ-компаний, оборотное и (или) инвестиционное кредитование для выпускающих высокотехнологичную и инновационную продукцию малых и средних предприятий и проч.

В целях защиты российских арендодателей от прекращения арендных выплат со стороны приостановивших свою деятельность в России иностранных компаний из сфер торговли и общественного питания по договорам, заключенным до 24 февраля 2022 г., в законодательство была

введена норма⁵, позволяющая арендодателю требовать продолжения ежемесячной оплаты аренды от таких компаний или расторжения договора с такой компанией в одностороннем порядке без обязательства выплаты за это неустойки (штрафа, пени).

Е. П. Губин предлагает представить предпринятые меры обеспечения устойчивости и стабильности экономики в современных условиях в виде системы, характеризующейся следующими группами: предоставление максимума свободы экономической деятельности, перечень льгот и преимуществ, установление запретов и ограничений, принятие мер на региональном уровне и на уровне отдельных отраслей права [3. – С. 7]. Обеспечение согласованности действий государственных органов, органов местного самоуправления и организаций в процессе выработки и реализации подобных мер осуществляет специальный координационный орган – Правительственная комиссия по повышению устойчивости развития российской экономики в условиях санкций.

Помимо мер поддержки собственных резидентов, Россия, основываясь на *принципе взаимности* – предоставлении иностранным лицам тех же прав, которыми обладают российские лица в иностранных государствах, и действуя в своих социально-экономических интересах, вправе закреплять в законодательстве ограничения в отношении иностранных инвестиций, связанных с недружественными государствами. Для сохранения своей финансовой стабильности Россия вынуждена в соответствии со статьей 1194 ГК РФ и во исполнение указов Президента Российской Федерации⁶ устанавливать *реторсии* – ответные ограничения в отношении недружественных государств и их резидентов. Так, при наличии связи иностранного юридического лица или ино-

¹ См.: Постановление Правительства Российской Федерации от 9 марта 2022 г. № 311 (ред. от 2 ноября 2022 г.) «О мерах по реализации Указа Президента Российской Федерации от 8 марта 2022 г. № 100»; Правительство определило перечень товаров и оборудования, временно запрещенных к вывозу из России. 10 марта 2022 г. – URL: <http://government.ru/news/44762/>; Правительство ввело временный запрет на экспорт сахара и зерновых. 14 марта 2022 г. – URL: <http://government.ru/news/44807/>

² См.: Информационное письмо Банка России от 5 марта 2022 г. № ИН-019-12/27 «Об ограничении переводов физических лиц-резидентов».

³ См.: Официальное сообщение Росавиации от 5 марта 2022 г. – URL: <https://favt.gov.ru/novosti-novosti/?id=8989>.

⁴ См.: Обзор новых антикризисных мер за 5–11 марта. – URL: <https://www.consultant.ru/legalnews/18718/>

⁵ См.: статью 21.2 Федерального закона от 8 марта 2022 г. № 46-ФЗ (ред. от 28 декабря 2022 г. с изм. и доп., вступившими в силу с 1 января 2023 г.) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Примечание: положения частей 1–13 данной статьи действуют до 31 декабря 2023 включительно.

⁶ См.: Указ Президента Российской Федерации от 13 мая 2017 г. № 208 «О Стратегии экономической безопасности Российской Федерации на период до 2030 года»; Указ Президента Российской Федерации от 28 февраля 2022 г. № 79 «О применении специальных экономических мер в связи с недружественными действиями Соединенных Штатов Америки и примкнувших к ним иностранных государств и международных организаций».

странного инвестора с недружественным для России государством в соответствии со статьями 5–18 Федерального закона от 14 июля 2022 г. № 320-ФЗ (ред. от 19 декабря 2022 г.) «О внесении изменений в Федеральный закон "О приватизации государственного и муниципального имущества", отдельные законодательные акты Российской Федерации и об установлении особенностей регулирования имущественных отношений» (далее – Закон № 320-ФЗ) Арбитражным судом могут быть вынесены решения о *преобразовании филиала и/или представительства* такого иностранного юридического лица в хозяйственное общество, о *приостановлении прав участия иностранных инвесторов* в значимом хозяйственном обществе в случае владения ими не менее 25% долей в уставном капитале или 25% голосов в высшем органе управления такого общества. Согласно части 2 статьи 14 данного федерального закона, о наличии связи с недружественным иностранным государством может свидетельствовать хотя бы одно из следующих условий: наличие гражданства и/или регистрации в таком государстве, ведение хозяйственной деятельности и/или получение прибыли преимущественно в этом государстве. Наличие связи с недружественным государством представляет собой потенциальный риск для экономической безопасности, поскольку решения таких инвесторов несут риски дезинвестирования (изъятия инвестиционных ресурсов) за рубеж, ухудшения финансового состояния такого юридического лица и/или его контрагентов, потери рабочих мест и т. д. Но наличие связи не является достаточным основанием для вынесения арбитражными судами решений о преобразовании филиала и/или представительства иностранного юридического лица в хозяйственное общество и приостановления прав иностранных инвесторов. Для таких решений также необходимо наличие ряда иных оснований и обстоятельств, закрепленных частями 3–4 статьи 6 и частями 4–6 статьи 14 Закона № 320-ФЗ. Стоит также отметить, что часть 5 статьи 18 предусматривает возможность возобновления прав иностранного инвестора при предоставлении в суд доказательств устранения и последующего недопущения обстоятельств, послуживших основанием для вынесения соответствующего судебного решения (до его вступления в законную силу).

С целью компенсации потерь российских инвесторов от замораживания их активов, находя-

щихся за рубежом, председателем Банка России, Эльвирой Набиуллиной, было высказано *предложение о создании специального фонда*, который может быть сформирован из невыплаченной иностранным инвесторам прибыли. Однако данная инициатива требует дальнейшей правовой проработки [11], поскольку, несмотря на экономически обоснованную необходимость введения ограничений в отношении иностранных инвесторов, государство заинтересовано в обеспечении *принципа защиты прав и законных интересов инвесторов*, который способствует притоку инвестиций, повторному возвращению их в экономических оборот и сохранению привлекательности инвестиционной деятельности в принимающем государстве.

Инвестиционный потенциал государства зависит от совокупности факторов, образующих инвестиционный климат: социально-экономических и нормативно-правовых показателей. К числу нормативно-правовых показателей относят степень разработанности мер государственной поддержки и защищенности иностранных инвестиций, стабильность соблюдения норм международного права и международных соглашений, параметры налогового, валютного и таможенного режимов и т. д. [8. – С. 1845]. Следовательно, перед законодательством возникает необходимость обеспечения баланса мер, прямо ограничивающих ранее имевшиеся у инвесторов права, и мер, нацеленных на сохранение инвесторов с учетом соблюдения интересов России. К таким сбалансированным мерам относится исполнение резидентами своих обязательств *по выплате прибыли иностранным лицам*, которое в соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 4 мая 2022 г. № 254 «О временном порядке исполнения финансовых обязательств в сфере корпоративных отношений перед некоторыми иностранными кредиторами» временно будет осуществляться в рублях. В то же время в ответ на действия лиц, прямо поддерживающих санкции иностранных государств и несущих риск остановки деятельности для российских предпринимателей, Правительство Российской Федерации объявило о *нулевой компенсации* при использовании иностранного патента на изобретение, полезную модель или промышленный обра-

зец¹ и о легализации параллельного импорта – разрешении ввоза в Россию ряда востребованных оригинальных товаров иностранного производства без согласия правообладателей².

Несмотря на усложнение межгосударственных отношений и введение ряда нормативных ограничений, иностранные инвестиции продолжают обладать рядом преимуществ для всех сторон инвестиционной деятельности: для страны-реципиента – это дополнительные финансовые ресурсы, технологии, навыки управления, новые рабочие места, расширение логистики, рост конкуренции и повышение квалификации работников, стимулирование рыночной активности; для инвестора – законодательные преференции, диверсификация рисков, развитие новых направлений деятельности и проч. Поэтому несмотря на положения Закона № 320-ФЗ, российское законодательство по-прежнему допускает участие иностранных инвесторов даже в стратегически значимых секторах экономики при соблюдении условий статьи 4 Федерального закона от 29 апреля 2008 г. № 57-ФЗ (ред. от 29 декабря 2022 г.) «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства», хотя и предусматривает ужесточение контроля за такими иностранными инвестициями и необходимость предварительного согласования совершаемых такими инвесторами сделок Правительственной комиссией по контролю за осуществлением иностранных инвестиций.

Новой законодательной мерой, позволяющей упростить пребывание иностранных инвесторов на территории Российской Федерации и предоставить им преимущества резидентов с целью привлечения большего объема инвестиций и новых инвесторов, стало предоставление возможности получения осуществившим в России инве-

стиции иностранным инвесторам и членам их семей вида на жительство в упрощенном порядке (исключая ранее необходимую процедуру получения разрешения на временное проживание)³ при соответствии ряду критериев, связанных с объектами, сроками и размерами инвестирования⁴.

Одними из ключевых задач на 2023 г., поставленных Президентом Российской Федерации В. В. Путиным, являются обеспечение технологической, научной и финансовой независимости России, а также развитие международного логистического и инвестиционного сотрудничества [1]. В целях продолжения эффективного международного сотрудничества в России сохраняется большинство ранее предусмотренных преференций для иностранных инвесторов. Например, иностранным организациям по-прежнему доступна возможность изменения их личного закона в порядке редомициляции – перехода в российскую юрисдикцию (с регистрацией в специальных административных районах: на территориях Калининградской области и Приморского края) с получением статуса международной компании при условии соответствия ряду требований статьи 2 Федерального закона от 3 августа 2018 г. № 290-ФЗ (ред. от 19 декабря 2022 г.) «О международных компаниях и международных фондах» (далее – Закон о международных компаниях). Обретение данного статуса предполагает получение ряда налоговых льгот и преимуществ. Для российской экономики данная мера позволяет привлечь не только налоговые поступления, но и значительные инвестиционные ресурсы, поскольку одним из условий получения статуса международной компании согласно части 6 ста-

¹ См.: Постановление Правительства Российской Федерации от 6 марта 2022 г. № 299 «О внесении изменения в пункт 2 методики определения размера компенсации, выплачиваемой патентообладателю при принятии решения об использовании изобретения, полезной модели или промышленного образца без его согласия, и порядка ее выплаты». – URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202203070005>

² Правительство легализовало параллельный импорт для удовлетворения спроса на востребованные зарубежные товары. 30 марта 2022 г. – URL: <http://government.ru/news/44987/> (дата обращения: 04.11.2022).

³ Изменения введены абзацем 1 подпункта «б» пункта 8 статьи 1 Федерального закона от 14 июля 2022 г. № 357-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации" и отдельные законодательные акты Российской Федерации». Здесь же указан перечень лиц, относящихся к членам семьи иностранного инвестора, подпадающих под действие введенной нормы.

⁴ Критерии закреплены Постановлением Правительства Российской Федерации от 31 декабря 2022 г. № 2573 «Об утверждении критериев, которым должен соответствовать иностранный гражданин, осуществивший инвестиции в Российской Федерации, для выдачи вида на жительство в Российской Федерации без получения разрешения на временное проживание» (вступившим в силу с 11 января 2023 г.).

тьи 2 Закона о международных компаниях является инвестирование в российскую экономику в размере не менее 50 млн рублей в течение года с момента государственной регистрации такой организации. Однако в силу неравного инвестиционного обременения такая величина инвестиций ограничивает количество организаций, которые потенциально могли бы перейти под российскую юрисдикцию. В связи с этим целесообразно предложение А. С. Кондукторова о разработке методики дифференциации минимального размера инвестиций в зависимости от масштаба иностранной организации: величины ее активов и активов контролируемых ею организаций – данная мера позволит увеличить общий объем инвестиций в российскую экономику за счет большего числа редомицилируемых организаций с меньшими активами [7].

На пленарном заседании Международного дискуссионного клуба «Валдай» В. В. Путин отметил, что российская экономика сумела пройти пик сложностей, вызванных санкционным давлением, адаптировалась к новым экономическим условиям и продолжит свое устойчивое суверенное развитие [2].

Регионам развитие международного сотрудничества позволяет налаживать торгово-экономические связи, реализовывать программы по студенческому обмену и стажировкам, повы-

шать свою инвестиционную привлекательность за счет совместной разработки проектов, конкурсов, выставок. В международных выставочных мероприятиях принимают участие российские компании из различных регионов. Так, в 2022 г. при поддержке Российского экспортного центра и Фонда Росконгресс в международных выставках и бизнес-миссиях приняли участие 816 российских экспортеров [4]. Российские регионы также вправе заключать международные соглашения. Например, по состоянию на первое полугодие 2022 г. Правительство Нижегородской области заключило около 30 соглашений с регионами 20 стран [9]. Международное сотрудничество способствует расширению направлений взаимодействия государств, регионов и их резидентов, научному и технологическому обмену опытом, объединению финансовых и трудовых ресурсов, повышению инвестиционной привлекательности и т. п.

Таким образом, несмотря на усиление санкционного давления, напряжение международной обстановки, неблагоприятные рыночные изменения и одностороннее расторжение ранее заключенных договоров, Российской Федерации удалось предотвратить экономическую нестабильность, приняв своевременные законодательные меры стимулирующего и ограничительного характера.

Список литературы

1. Владимир Путин назвал шесть ключевых задач на 2023 год и объявил о новых решениях в социальной сфере и экономике. 15 декабря 2022 г. – URL: <https://rg.ru/2022/12/15/strategiia-prosta-kachestvozhizni-kazhdogo.html>.
2. Владимир Путин принял участие в XIX Ежегодном заседании Международного дискуссионного клуба «Валдай». Стенограмма пленарной сессии. 27 октября 2022 г. – URL: https://ru.valdaiclub.com/events/posts/articles/vladimir-putin-prinyal-uchastie-v-xix-zasedanii-kluba-valdai/?sphrase_id=553268.
3. Губин Е. П. Санкции и меры экономического и правового обеспечения устойчивого и стабильного развития российской экономики // Предпринимательское право. – 2022. – № 4. – С. 3–12. – DOI: 10.18572/1999-4788-2022-4-3-12
4. За 2022 год под брендом Made in Russia в международных выставках и бизнес-миссиях приняли 816 российских экспортеров. 27 декабря 2022 г. – URL: <https://www.investinregions.ru/news/a/materials-223303/>.
5. История ограничений: почему санкции против России были всегда. 03 марта 2022 г. – URL: <https://www.gazeta.ru/social/2022/03/03/14596663.shtml>.
6. Казанцев С. В. Глобальная экономическая агрессия : монография. – Новосибирск : Офсет-ТМ, 2019.
7. Кондукторов А. С. Правовое регулирование минимального размера обязательных инвестиций, осуществляемых иностранной компанией при редомициляции в РФ // Lex russica. – 2022. – Т. 75. – № 3. – С. 43–52. – DOI: 10.17803/1729-5920.2022.184.3.043-052

8. *Лыткин С. О.* Привлечение прямых иностранных инвестиций: проблемы и пути решения в условиях санкций // Экономика, предпринимательство и право. – 2022. – Том 12. – № 6. – С. 1841–1854. – DOI: 10.18334/epp.12.6.114815
9. О международных и внешнеэкономических связях Нижегородской области в I половине 2022 г. 23 августа 2022 г. – URL: <https://www.mid.ru/ru/detail-material-page/1827155/>
10. Обзор новых антикризисных мер за 5–11 марта. – URL: <https://www.consultant.ru/legalnews/18718/>
11. ЦБ обсуждает создание фонда компенсации потерь инвесторам. 8 сентября 2022 г. – URL: <https://www.vesti.ru/finance/article/2931339>
12. *Kostyan O.* Legislative Measures of Foreign Investment Stimulation after COVID-19 Pandemic Set-Off – International Trends // XXXV International Plekhanov Readings : юбилейный сборник статей аспирантов и молодых ученых на английском языке. – М. : ФГБОУ ВО «РЭУ им. Г. В. Плеханова», 2022. – С. 66–71.
13. Extending Russia: Competing from Advantageous Ground, edited by Dobbins, James, Raphael S. Cohen, Nathan Chandler, Bryan Frederick, Edward Geist, Paul DeLuca, Forrest E. Morgan, Howard J. Shatz, Brent Williams. – Santa Monica, CA: RAND Corporation, 2019. – DOI: <https://doi.org/10.7249/RB10014>
14. How We're Funded. – URL: <https://www.rand.org/about/how-we-are-funded.html>.
15. International Investment Implications of Russia's War Against Ukraine (abridged version). 2022, May 4. – URL: <https://www.oecd.org/ukraine-hub/policy-responses/international-investment-implications-of-russia-s-war-against-ukraine-abridged-version-6224dc77/>
16. Overextending and Unbalancing Russia: Assessing the Impact of Cost-Imposing Options, edited by Dobbins, James, Raphael S. Cohen, Nathan Chandler, Bryan Frederick, Edward Geist, Paul DeLuca, Forrest E. Morgan, Howard J. Shatz, Brent Williams. – Santa Monica, CA: RAND Corporation, 2019. – DOI: <https://doi.org/10.7249/RR3063>
17. The Impact of the War in Ukraine on Global Trade and Investment, edited by Ruta Michele. – Washington, DC: World Bank, 2022. – URL: <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/37359>
18. US Treasury Announces Unprecedented & Expansive Sanctions Against Russia, Imposing Swift and Severe Economic Costs. – URL: <https://home.treasury.gov/news/press-releases/jy0608>
19. World Investment Report 2022: International Tax Reforms and Sustainable Investment. – URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/publications/1263/world-investment-report-2022-international-tax-reforms-and-sustainable-investment>
20. World Investment Reports 2022: UNCTAD Division on Investment and Enterprise. – URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/publications/series/4/world-investment-reports>

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-43-49>

**Перспективы поддержания конкуренции среди участников закупок,
проводимых для нужд кредитных организаций,
в условиях введения санкций и мер ограничительного характера**

Я. М. Далингер

кандидат технических наук, доцент, проректор Российского университета транспорта.
Адрес: ФГАОУ ВО «Российский университет транспорта»,
127994, Москва, ул. Образцова, д. 9, строение 9.
E-mail: iakovdalingер@gmail.com

С. М. Полещук

кандидат экономических наук, доцент кафедры правового обеспечения
государственного управления и экономики Российского университета транспорта,
начальник отдела правового обеспечения деятельности
Санкт-Петербургского регионального филиала АО «Россельхозбанк».
Адрес: ФГАОУ ВО «Российский университет транспорта»,
127994, Москва, ул. Образцова, д. 9, строение 9;
Санкт-Петербургский региональный филиал АО «Россельхозбанк»,
191014, Санкт-Петербург, Парадная улица, д. 5, корп. 1, лит. А.
E-mail: sv.poleshchuk@gmail.com

А. А. Ширшов

заместитель ректора по юридическому сопровождению
Института безопасности жизнедеятельности.
ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский университет ГПС МЧС России».
Адрес: ФГАОУ ВО «Санкт-Петербургский университет ГПС МЧС России»,
196105, Санкт-Петербург, пр-т. Московский, д. 149.
E-mail: and.shirshov@gmail.com

**Prospects for Maintaining Competition Among Participants in Purchases Conducted
for the Needs of Credit Institutions in the Context of the Introduction
of Sanctions and Restrictive Measures**

Ya. M. Dalingер

PhD in Technical Sciences, Vice-Rector of Russian University of Transport.
Address: Federal State Institution of Higher Education «Russian University of Transport»,
9 Obraztsova Street, Building 9, Moscow, 127994, Russian Federation.
E-mail: iakovdalingер@gmail.com

S. M. Poleshchuk

PhD in Economics, Associate Professor of the Department of Legal Support of Public Administration
and Economics of Russian University of Transport,
Head of the Legal Support Department Saint Petersburg Regional Branch of JSC «Rosselkhozbank».
Address: Federal State Institution of Higher Education «Russian University of Transport»,
9 Obraztsova Street, Building 9, Moscow, 127994, Russian Federation;
Saint Petersburg Regional Branch of JSC «Rosselkhozbank»,
5 Paradndaya Street, Building 1, lit. A, Saint Petersburg, 191014, Russian Federation.
E-mail: sv.poleshchuk@gmail.com

A. A. Shirshov

Deputy Rector for Legal Support Institute of Life Safety
of Saint Petersburg University of State Fire Service of Emercom of Russia.
Address: Saint Petersburg University of State Fire Service of Emercom of Russia,
149 Moskovsky Avenue, Saint Petersburg, 196105, Russian Federation.
E-mail: and.shirshov@gmail.com

Аннотация

В статье освещается проблема, связанная с вынужденным переходом от конкурентных к неконкурентным закупкам кредитными организациями, непосредственно в отношении которых и (или) лиц их контролирующих, введены санкции или меры ограничительного характера, заключающиеся в невозможности обеспечения целей и принципов законодательства о закупках товаров, работ, услуг для нужд отдельных юридических лиц, способствующих обеспечению добросовестной конкуренции. Анализируются последствия названной проблемы, обусловленные монополизацией рынков товаров, работ, услуг для таких заказчиков, исследуются возможности выхода рынков из этого состояния, а также меры, которые уже приняты кредитными организациями в условиях адаптации к изменившимся реалиям с целью восстановления ранее существовавшей системы закупок. Кроме того, в статье предлагается возможный способ поддержания добросовестной конкуренции среди участников закупок, проводимых для нужд таких кредитных организаций.

Ключевые слова: добросовестная конкуренция, недобросовестная конкуренция, монополия, экономика, закон о закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, кредитная организация, хозяйственная деятельность, предпринимательские структуры, хозяйственные связи, рынки товаров, работ, услуг, банки, санкции, меры ограничительного характера, недружественные страны, единая информационная система в сфере закупок товаров, работ, услуг, конкурентные закупки, неконкурентные закупки, закрытые закупки, закрытые электронные закупки, электронные площадки, механизмы устойчивого развития в условиях санкционных ограничений.

Abstract

The article highlights the problem associated with the forced transition from competitive to non-competitive procurement by credit organizations, against which sanctions or restrictive measures have been imposed directly and (or) persons controlling them, consisting in the impossibility of ensuring the goals and principles of legislation on procurement of goods, works, services for the needs of individual legal entities that contribute to ensuring fair competition. Analyzes the consequences of this problem, consisting in the monopolization of the markets of goods, works, services for such customers, and also explores the possibility of markets emerging from this state, measures that have already been taken by credit institutions in terms of adaptation to the changed realities in order to restore the previously existing procurement system. In addition, the article suggests a possible way to maintain fair competition among participants in procurement conducted for the needs of such credit institutions.

Keywords: fair competition, unfair competition, monopoly, economy, law on procurement of goods, labor, services by certain types of legal entities, credit organization, economic activity, entrepreneurial structures, economic relations, markets of goods, works, services, banks, sanctions, restrictive measures, unfriendly countries, unified information system in the field of procurement of goods, works, services, competitive procurement, non-competitive procurement, closed procurement, closed electronic procurement, electronic platforms, mechanisms for sustainable development under sanctions restrictions.

В настоящее время в мировой политике произошли серьезные изменения, связанные в первую очередь с проводимой Российской Федерацией специальной военной операцией. Изменение текущей политической ситуации обусловило необходимость адаптации существующих правоотношений к таким изменениям, причем коснулись эти изменения практически всех сфер деятельности граждан, общества и Российской Федерации как государства в целом. Наиболее пострадавшей среди таких сфер деятельности

считается экономическая, поскольку ответной негативной реакцией отдельных недружественных стран и их объединений на внешнюю политику России было введение санкций и ограничительных мер именно экономического характера. Не стоит забывать, что эти меры и санкции носят полномасштабный характер, соответственно, восстановление экономики России невозможно без государственной поддержки, которая обеспечивается в том числе в рамках антимонопольного регулирования.

Неотъемлемой частью любого товарного рынка является конкуренция. В свою очередь конкуренция – это основа поступательного развития страны, она обеспечивает постоянное и динамичное внедрение инновационных технологий, является главным движущим фактором эволюционного развития общества, порождает разнообразие и обеспечивает максимально эффективное распределение ресурсов. Именно поэтому защита и развитие конкуренции являются одними из главных приоритетов государственной политики¹.

В силу пункта 7 статьи 4 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) конкуренция определяется как соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке. Полагаем, что в данном случае законодательно определен узкий смысл данного понятия, поскольку в широком смысле слова конкуренция – это прежде всего процесс соперничества (борьбы) хозяйствующих субъектов за преимущества на рынке с использованием различных методов.

Таким образом, добросовестная конкуренция – это состязательность хозяйствующих субъектов, при которой обеспечиваются равные условия функционирования всем без исключения субъектам рыночных отношений и сбалансированность их интересов².

При этом добросовестная конкуренция является неотъемлемой частью свободного предпринимательства, т. е. соперничества, состязательности поставщиков товаров и услуг с использованием законных, добропорядочных форм и методов борьбы за привлечение и сохранение своих клиентов³.

В случае, когда любые конкурентные действия на определенном товарном рынке в результате нарушения действующего законодательства, обычаев, требований добропорядочности, разумности и справедливости, направлены на приобретение необоснованных преимуществ предпринимательской деятельности, которые могут причинить или причинили убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам, то в силу пункта 9 статьи 4 Закона о защите конкуренции имеет место недобросовестная конкуренция.

Частью 1 статьи 14 Закона о защите конкуренции установлен запрет на недобросовестную конкуренцию.

Реализация этого запрета отражается и в государственном регулировании хозяйственной деятельности отдельными юридическими лицами, которые находятся непосредственно или опосредованно под контролем государства, в связи с чем вынуждены осуществлять деятельность, направленную на обеспечение своих потребностей в товарах, работах, услугах, в порядке, регламентированном самим государством. Для этих целей, а также для обеспечения добросовестной конкуренции был принят Федеральный закон от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках), который устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг отдельными юридическими лицами и основные требования к таким закупкам.

Одним из принципов закупок товаров, работ, услуг, который имеет важное значение в рамках рассматриваемой в настоящей статье темы, помимо цели в виде обеспечения добросовестной конкуренции, является обеспечение равноправия, справедливости, а также создание условий, исключающих наступление дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Как отмечалось выше, внешнеполитическая обстановка непосредственно затронула экономическую деятельность, в том числе деятельность, связанную с закупками товаров, работ, услуг. В связи с этим речь пойдет об изменившихся реалиях осуществления закупок теми заказчиками, в отношении которых и (или) лиц их контролирующих, введены санкции и меры ограничительного характера.

Правительство Российской Федерации 6 марта 2022 г. приняло Постановление № 301 «Об основаниях неразмещения в единой инфор-

¹ Стратегия развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период 2013–2024 гг.» (утв. Президиумом ФАС России 3 июля 2013 г.). – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_149768/

² Егорова М. А. Коммерческое право : учебник для вузов. – М. : Статут, 2013.

³ Решение Удмуртского УФАС России от 24 сентября 2013 г. № 04-02 по делу № СЮ04-02/2013-17. – URL: <https://www.consultant.ru>

мационной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд сведений о закупках товаров, работ, услуг, информации о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми заключены договоры» (далее – Постановление Правительства РФ № 301), в силу которого с 7 марта 2022 г. в единой информационной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг (далее – ЕИС) заказчиками, в отношении которых введены политические или экономические санкции иностранных государств, совершающих недружественные действия, и (или) введены иностранными государствами, государственными объединениями и (или) союзами и (или) государственными (межгосударственными) учреждениями иностранных государств или государственных объединений и (или) союзов меры ограничительного характера не размещаются больше сведения о закупке товаров, работ, услуг, а также информация о поставщике (подрядчике, исполнителе), с которым заключен договор по результатам закупки.

Положения Постановления Правительства РФ № 301 применяются также в отношении заказчиков, являющихся кредитными организациями, если вышеуказанные санкции и меры ограничительного характера введены в отношении лиц, контролирующих кредитную организацию.

Соответственно, кредитные организации, чья закупочная деятельность регулировалась Законом о закупках и в отношении которых и (или) лиц, их контролирующих, были приняты названные санкции и ограничения, перестали осуществлять открытую хозяйственную деятельность посредством конкурентных закупок и перешли на закрытые процедуры закупок, поскольку только они стали для них возможны в текущих условиях.

Стоит отметить, что закрытые процедуры закупок являются неконкурентным видом закупок товаров, работ, услуг, соответственно, обеспечение добросовестной конкуренции при таком виде закупок невозможно. В данном случае такая рыночная структура больше схожа с монополией. Важно отметить, что монополия является антиподом конкуренции¹.

В качестве примера, на основании которого в настоящей статье рассматриваются и оцениваются достижения вышепоименованных целей Закона о закупках, будут выступать кредитные организации. Почему именно они? Дело в том, что в Законе о закупках установлены критерии, определяющие, какое именно юридическое лицо подпадает под сферу его регулирования, в числе которых такой критерий, как доля государственного участия в организациях.

Среди крупнейших банков Российской Федерации, осуществляющих закупочную деятельность для своих нужд в соответствии с Законом о закупках и попавших под санкции, находятся такие лидеры банковского сектора, как ПАО «Сбербанк России», Банк ВТБ (ПАО), АО «Россельхозбанк», ПАО «Промсвязьбанк»². Сведения о конкурентных закупках, проведенных такими банками в 2021 г. (включая филиалы), представлены в табл. 1.

Таблица 1
Сведения о конкурентных закупках в 2021 г.*

Сведения о конкурентных закупках	ПАО «Сбербанк России»	Банк ВТБ (ПАО)	АО «Россельхозбанк»	ПАО «Промсвязьбанк»
Количество конкурентных закупок	Более 2 700	Более 500	Более 4 900	Более 600
Суммарный размер начальных максимальных цен договоров, млрд руб.	~ 113	~ 54	~ 26	~ 32

* Источник табл. 1, 2: Единая информационная система в сфере закупок. – URL: <https://zakupki.gov.ru>

Сведения, содержащиеся в табл. 1, носят скорее информационный характер тем не менее они позволяют оценить масштабы закупочной деятельности рассматриваемых банков, а также примерно определить объем закупок, проведение которых с 7 марта 2022 г. перестало обеспечивать конкуренцию на соответствующих рынках товаров, работ, услуг.

Другими словами, проведение закупок на сумму более 200 млрд рублей в год осуществляется теперь в тени. Соответственно, те хозяйствующие субъекты, которые предпринимательскую деятельность осуществляли путем своего

¹ Булатецкий Ю. Е., Рассолов И. М. Коммерческое право : учебник /; под редакцией С. Н. Бабурина, Н. А. Машкина. – 3-е изд. – М. : Юрайт, 2022.

² URL: <https://www.banki.ru/news/daytheme/?id=10965728>

непосредственного участия в конкурентных закупках, а также те, кто обеспечивал и поддерживал возможность участия других компаний в таких закупках (составление заявок на участие в закупках, технических предложений, жалоб и т. д.), просто перестали участвовать в этих правоотношениях. Последствия таких событий достаточно ощутимы.

Соответственно, только часть из таких предпринимательских структур сумеет сохранить свой бизнес на основе налаженных контактов с заказчиками, а остальные субъекты будут вынуждены реформировать бизнес или просто не смогут его вести. К мерам государственной поддержки юридических лиц, оказавшихся в сложной ситуации, можно отнести принятие Правительством России моратория на банкротство, срок действия которого прекратился 1 октября 2022 г.¹

При этом, с одной стороны, для заказчиков наступает подходящее время, когда заключение договора происходит с теми предпринимателями, с которыми существуют благоприятные взаимоотношения, с другой стороны, появляется уникальная возможность установления монополий на определенных рынках товаров, работ, услуг для отдельных, но крупных кредитных организаций, имеющих развитую филиальную сеть по всей стране, что негативным образом влияет на состояние самой рыночной экономики России.

Более того, в момент принятия Постановления Правительства РФ № 301 закрытые способы закупок товаров, работ, услуг были, скорее, редкостью в хозяйственной деятельности, а также практически во всех видах закупок были представлены исключительно в бумажном виде, т. е. не были адаптированы к электронным способам взаимодействия с заказчиками.

Перечисленные обстоятельства, с точки зрения устойчиво существовавшей системы закупок товаров, работ, услуг, не могли не сказаться негативным образом на хозяйственной деятельности самих заказчиков. То есть при системном подходе к осуществлению закупок посредством конкурентных способов обеспечивается конкуренция на рынке, а сам заказчик находится в относительной безопасности благодаря самой си-

стеме сдержек и противовесов, которой он вынужден придерживаться для покрытия своих нужд и потребностей. Кроме того, как уже упоминалось выше, объем трудовых затрат на проведение бумажных процедур значительно увеличился, а в определенные моменты самой бумаги в физическом смысле стало не хватать для подачи заявки на участие в закрытой процедуре².

Анализ действующих положений о закупках вышеперечисленных банков свидетельствует, что с их стороны были приняты действия, направленные на адаптацию к изменившимся условиям, а также на экономию таких трудовых затрат.

Первым таким шагом стоит считать, на наш взгляд, возвращение электронных процедур³, которое произошло достаточно быстро, практически в течение двух месяцев с момента вступления в силу Постановления Правительства № 301.

Итак, ключевым нововведением в современной закупочной деятельности отдельных юридических лиц можно считать появление нового кластера закрытых электронных процедур закупок, который не только способствовал развитию самого института закрытых закупок, но и, как уже говорилось ранее, считался скорее пережитком или исключением в обычной закупочной деятельности, но и в принципе отменил потребность в «бумажном» взаимодействии с участниками закупок.

Сведения о новом виде неконкурентных электронных процедур представлены в табл. 2. Для удобства восприятия и понимания особенностей такого вида закупок сведения представлены в сравнении с конкурентными способами закупок, предусмотренными Законом о закупках.

Неконкурентные электронные закупки, как правило, делятся по видам так же, как и конкурентные закупки. Об этом свидетельствует само их название, поскольку в нем присутствует указание на вид закупки (конкурс, аукцион и т. д.), что в свою очередь подсказывает, каким образом бу-

² URL: <https://www.gazeta.ru/business/2022/04/01/14690935.shtml>

³ Информационное письмо Минфина России от 18 апреля 2022 г. № 24-01-09/34211 «В дополнение к информационному письму от 14 марта 2022 г. № 24-03-08/18813 «О направлении информации по вопросам осуществления закупок отдельными видами юридических лиц в связи с изданием Постановления Правительства Российской Федерации от 6 марта 2022 г. № 301». – URL: <https://www.consultant.ru/law/hotdocs/74772.html/>

¹ Постановление Правительства Российской Федерации от 28 марта 2022 г. № 497 «О введении моратория на возбуждение дел о банкротстве по заявлениям, подаваемым кредиторами». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_413460/

дет определяться победитель в такой закупке, а приставка «состязательный» (как и любая другая) не позволяет их путать с конкурентными.

Таблица 2
Новый вид неконкурентных электронных процедур

	Конкурентные неэлектронные закупки	Конкурентные электронные закупки	Неконкурентные электронные закупки
Основания для приме- нения	Закон о за- купках	Закон о закупках, распоряжение Правительства РФ от 12 июля 2018 г. № 1447-р	Закон о закуп- ках
Способы закупки	Конкурс, аукцион, запрос пред- ложений, запрос котиро- вок	Конкурс, аукцион, запрос предло- жений, запрос котировок	Состязатель- ный конкурс, состязатель- ный аукцион, состязатель- ный запрос предложений, состязатель- ный запрос котировок
Размеще- ние в ЕИС (согласно требовани- ям Поста- новления Правитель- ства РФ № 301)	Не преду- смотрено	Не предусмотре- но	Не предусмот- рено

Несмотря на существенную модернизацию закрытых закупок, участие в них по-прежнему ограничено и осуществляется исключительно путем направления кредитными организациями приглашения потенциальным участникам закупки, которых они выбирают самостоятельно.

При этом не стоит забывать, что все эти закупки не публикуются в открытом доступе в единой информационной системе закупок товаров, работ, услуг. Для проведения нового вида электронных закрытых процедур банками отбираются электронные площадки. Как правило, это площадки, на которых зарегистрировано большое количество их потенциальных участников и налажен процесс осуществления закрытых электронных процедур.

Представляется, что введение электронного вида закрытых закупок может способствовать поддержанию конкуренции среди участников закупок. Анализ процесса осуществления нового вида электронных закрытых процедур, проведенный в рамках настоящей статьи, показал, что по-прежнему существуют определенные обстоятельства, которые негативным образом влияют как на саму закупку, так и на конкуренцию среди

участников такой закупки. Результаты проведенного анализа представлены на рисунке.



Рис. Конкуренция среди участников закрытых электронных закупок

Таким образом, общая цель введения и осуществления электронного вида закрытых неконкурентных закупок должна быть сведена к тому, чтобы обеспечить поддержание добросовестной конкуренции среди их участников.

В качестве возможного способа достижения такой цели видится создание модели, при которой независимые лица, а именно электронные торговые площадки, определяют самостоятельно потенциальных участников закупки посредством направления соответствующих приглашений. Однако такая возможность должна быть закреплена на законодательном уровне, иначе обязать осуществлять подобный отбор невозможно. Сам отбор, по нашему мнению, представляет собой случайный выбор участника из числа предпринимательских структур, зарегистрированных на такой площадке и объединенных в определенный реестр, сформированный по критериям деятельности участников и территориальному принципу (например, коды ОКВЭД, местонахождение участника и/или место осуществления предпринимательской деятельности и т. д.). При этом право заказчика направлять приглашения его потенциальным участникам сохраняется.

Назревшая необходимость государственной регламентации неконкурентных способов закупок, по сути, является продолжением процесса адаптации к изменившимся реалиям, при котором происходит реализация государственной политики в области создания механизмов устойчивого развития конкуренции и предпринимательства в условиях санкционных ограничений.

Создание такой возможности позволит двигаться в направлении заданных целей с учетом определенных принципов Закона о закупках, но в изменившихся обстоятельствах. Ключевым эффектом таких изменений будет поддержание существования добросовестной конкуренции и, как следствие, невозможность монополизации крупных рынков товаров, работ, услуг.

Список литературы

1. Белозор Ф. И. Закупки для государственных нужд: гармонизация добросовестной конкуренции и экономической эффективности // Государственное и муниципальное управление. Ученые записки. – 2021. – № 1. – С. 93–101.
2. Бондарева Е. А. Информационные технологии как феномен в сфере публичных закупок // Проблемы в российском законодательстве. – 2021. – Т. 14. – № 1. – С. 80–84.
3. Гапоненко В. Ф. Основы функционирования и правовое регулирование контрактной системы закупок для государственных и муниципальных нужд в России // Академическая мысль. – 2022. – № 1 (18). – С. 13–17.
4. Хвостов А. А. Реализация принципа открытой и эффективной конкуренции при осуществлении государственных закупок в городе Москве // Финансы и кредит. – 2010. – № 2 (386). – С. 53–58.
5. Шмелева М. В. Принцип конкуренции в государственных закупках // Вестник Московского университета. – Серия 11. Право. – 2018. – № 1. – С. 86–90.
6. Яковлев А. А., Ткаченко А. В., Родионова Ю. Д. Причины заключения контрактов с заранее определенными поставщиками: результаты эмпирического исследования // Вопросы экономики. – 2018. – № 10. – С. 90–105.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-50-57>

Основные элементы рекламных правоотношений (предмет, субъекты, права и обязанности, ответственность сторон)

К. И. Налетов

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин
РЭУ им. Г. В. Плеханова,
старший научный сотрудник отдела сравнительно-правовых исследований,
старший преподаватель кафедры государственного
общеправовых и социально-гуманитарных дисциплин
ФГНИУ «Институт законодательства и сравнительного
правоведения при Правительстве Российской Федерации»

Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.,
ФГНИУ «Институт законодательства и сравнительного правоведения при
Правительстве Российской Федерации»,
117218, Москва, ул. Б. Черемушкинская, д. 34.
E-mail: Naletov.KI@rea.ru

The Main Elements of Advertising Legal Relations (Subject, Subjects, Rights and Obligations, Responsibility of the Parties)

K. I. Naletov

PhD in Law, Associate Professor of the Department
of Civil Legal Disciplines of the Plekhanov Russian University of Economics,
Senior Researcher of the Department of Comparative Legal Studies,
Senior Lecturer of the Department of State Studies, General Legal
and Socio-Humanitarian Disciplines of Institute of Legislation and Comparative Law
under the Government of the Russian Federation

Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane;
Moscow, 117997, Russian Federation.
Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation,
44 B. Cheremushkinskaya Street, 117218, Moscow, Russian Federation.
E-mail: Naletov.KI@rea.ru

Аннотация

Статья посвящена наиболее спорным вопросам правового регулирования отношений в сфере производства, размещения и распространения рекламы. К ним относятся вопросы о круге субъектов рекламных правоотношений – входят ли в него, помимо рекламодателей, рекламопроизводителей и рекламных агентств, иные лица. В статье анализируется вопрос о разграничении рекламы и информации после вступления в силу новых положений Федерального закона «О рекламе» (пункты 13 и 14 статьи 3). Под производством рекламы автор понимает весь процесс ее создания, начиная от создания эскизов и завершая изготовлением рекламной продукции. Это соответствует практике рекламных агентств полного и неполного цикла. Перечень субъектов рекламных правоотношений, состоящий из рекламодателя, рекламопроизводителя и рекламораспространителя, основанный на положениях Федерального закона «О рекламе», неполон. Автор исследует вопрос об отнесении к таковым потребителей и саморегулируемых организаций рекламодателей, рекламопроизводителей и рекламораспространителей.

Ключевые слова: реклама, информация, SEO, СРО, ответственность, рекламодатели, рекламопроизводители, рекламораспространители, потребители рекламной продукции, рекламные агентства.

Abstract

The article is dedicated to the most controversial issues of legal regulation in the field of production, placement and distribution of advertising. These include questions on the of subjects of advertising legal relations - whether it includes, in addition to advertisers, advertising producers and advertising agencies, other persons. The article also analyzes the issue of distinguishing between advertising and information after the entry into legal force of the new provisions of the Federal Law "On Advertising" (paragraphs 13 and 14 of Article 3 of this law). Concerning the production of advertising, the author understands it as the whole process of its creation, from the creation of sketches and ending with the manufacture of promotional products. This is in line with the practice of full and part-time advertising agencies. The list of subjects of advertising legal relations, consisting of an advertiser, an advertising producer and an advertising distributor, based on the provisions of the Federal Law "On Advertising" is incomplete. The author explores the issue of classifying advertisers, advertising producers and advertising distributors as such consumers and self-regulatory organizations.

Keywords: advertising, information, SEO, SRO, responsibility, advertisers, advertising producers, advertising distributors, consumers of advertising products, advertising agencies.

В полном соответствии с законами рыночной экономики происходит рост конкуренции, что влечет за собой необходимость повышения рыночной привлекательности товаров, работ и услуг (продукта). Помимо выпуска более качественного или более дешевого продукта по сравнению с конкурентами, действенным способом повышения спроса является обеспечение узнаваемости продукта потребителями, что достигается путем его рекламы. Данный способ зачастую менее затратен по сравнению с реальным улучшением качества продукции, как в денежном отношении, так и с точки зрения затраченного времени и усилий. Кроме того, реклама более эффективна, поскольку доступна для чувственного, наглядного восприятия ее потребителями. Эти факторы предопределили развитие рекламных технологий, которые достигли столь впечатляющих результатов, что, по словам немецкого философа Г. Гегеля, перешли в качество объекта правового регулирования. Вспоминается и другое высказывание Г. Гегеля о том, что творящие историю поступки людей являются ничем иным как следствием их потребностей, страстей, интересов [3. – С. 19].

По сути, манипулируя поведением общества (причем не всегда ограничиваясь сугубо потребительским поведением), реклама не могла оставаться вне внимания государства. Именно по этой причине реклама как предмет правового регулирования не может находиться в условиях правового вакуума. Равным образом не может она исходить из норм исключительно гражданского законодательства, основанного на принципах диспозитивности, автономии воли сторон и равноправии участников правоотношений [1]. Сказанное означает актуальность рассмотрения

рекламных отношений в качестве предмета предпринимательского права.

Именно отношения в сфере недобросовестной рекламы подарили миру хрестоматийный для английского права судебный прецедент *Carlill v Carbolic Smoke Ball Company*¹, в котором Суд Королевской Скамьи сформулировал правило, согласно которому, публичное объявление (сделанное, очевидно, в рекламных целях – об уплате каждому заболевшему простудным заболеванием после приема заменителей сигарет – продукции компании – суммы денежных средств и размещении в банке средств для таких выплат) стало относиться к публичной оферте производителя.

Как верно отмечает Т. Я. Хабриева, «Право, с одной стороны, является продуктом научного прогресса, а с другой, выступает одним из факторов его развития» [13. – С. 13]. Соглашаясь в целом с данным мнением, автору данной работы представляется целесообразным некоторое его уточнение: право – продукт не только научного прогресса, но и практики общественной жизни, рассмотрения споров и применения права. Принимая во внимание крайне фрагментарное изучение рекламы как социального явления в российской науке, данное уточнение весьма существенно. Правовое регулирование рекламной деятельности основано на материалах, ставших следствием конфликта интересов профессиональных участников рекламного рынка, потребителей рекламы и неопределенного круга лиц.

Характеризуя саморегулирование как способ регулирования поведения субъектов предприни-

¹ EWCA Civ 1 (7 December 1892).

мательской деятельности, крайне распространенного, в частности, в сфере рекламы, Е. П. Губин отрицает наличие у него качества государственного регулирования. Исходя из автономного характера предпринимательского права по отношению к гражданскому праву, он справедливо указал на несводимость экономической деятельности к частным экономическим отношениям, регулируемым гражданским законодательством [4]. Е. П. Губин рассматривает экономическую деятельность как включающую в себя деятельность по извлечению прибыли, но не сводимую к ней [4. – С. 55]. Представляется, что рекламная деятельность относится к категории экономической деятельности, но не сводится только к извлечению прибыли.

Предметом рекламных правоотношений является производство рекламы, ее размещение и распространение. В понятие производства рекламы входит достаточно широкий круг мероприятий, начиная от маркетингового исследования рынка (определения целевых групп потребителей, их предпочтений и т. д.), создания и формулирования рекламных идей, концепций, непосредственного создания рекламы (печатной, эфирной, электронной) до осуществления рекламной кампании со всей совокупностью действий при использовании рекламной продукции, направленной на формирование спроса на рекламируемые товары, работы и услуги.

Представляется необходимым определение, во-первых, *пределов правового регулирования этих отношений в действующем законодательстве*, во-вторых, изменения этих границ *de lege ferenda*¹ или с помощью толкования правовых норм. Также задачей автора видится *определение круга субъектов рекламных правоотношений* – входят ли в него, помимо рекламодателей, рекламопроизводителей и рекламораспространителей, иные лица – потребители рекламной продукции, рекламные агентства и соответствующие саморегулируемые организации (СРО).

Принципиальным является *вопрос о разграничении рекламы и информации*. В этой части внимания заслуживают труды В. А. Копылова [7], поскольку критикуемая им норма ГК РФ в новой редакции вообще исключила упоминание об ин-

формации как об объекте гражданских прав. С. Ю. Филипповой [12] и Ю. С. Харитоновой [14] исследовалась рекламная функция фирменного наименования.

В современном мире предмет правового регулирования постоянно расширяется. То, что раньше находилось вне пределов действия норм законодательства, сегодня подчинено его нормам, которые далеко не всегда соответствуют ожиданиям участников отношений. Практика доказывает парадокс Платона – абсолютная свобода превращается в тиранию сильных. В случае с рекламой как инструментом воздействия на поведение субъектов абсолютная свобода в сфере ее производства, размещения и распространения, часто вполне успешно конкурирующим с нормами права, чревата нарушением прав как потребителей, так и неопределенного круга лиц и в конечном итоге самоуничтожением – утратой рекламой своих изначальных функций. Потребители, разуверившись в ней, постепенно перестают воспринимать ее как значимый ориентир в приобретении товаров, работ и услуг.

Реклама – это информация, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке. Не имеют юридического значения для квалификации информации в качестве рекламы ни способ, ни форма, ни средства ее распространения. При этом поисковая оптимизация (SEO)² – наиболее популярный способ привлечения внимания потенциальных потребителей рекламируемого товара – не может быть юридически названа рекламой; формирование источников информации происходит на основе набранных самим потребителем слов в поисковой строке браузера и представляет собой не более чем результат обработки поискового запроса пользователя (потребителя).

Получается, что юридическое *conditio sine qua non*³ рекламы – формирование и поддержание интереса к конкретному юридическому лицу (товару, работе, услуге) при продвижении с помощью SEO отсутствует. Информация о конкрет-

¹ В качестве предложения по совершенствованию действующего законодательства (лат.).

² Продвижение товара, работы, услуги или денежных средств в поисковых системах сайтов, форумов, мессенджеров и т. д.

³ Условие, в отсутствие которого существование невозможно (лат.).

ном юридическом лице (товаре, работе или услуге) находится среди таких же, сведений о таких же лицах, товарах и услугах. SEO сама по себе не может выделить конкретный товар (работу или услугу) конкретного продавца, производителя (исполнителя) и сформировать к нему интерес.

Следуя вышеприведенной логике, судебная практика отказывает в привлечении владельцев поисковых систем к ответственности за нарушение рекламного законодательства¹.

Напротив, информацию, закрепленную на странице результатов поиска; информацию выделенную самой системой из общей массы собственно результатов поиска; всплывающий баннер, информацию с пометкой «реклама», суды квалифицируют как рекламу, постольку поскольку она направлена на привлечение внимания потребителей к конкретному товару (услуге, работе)

¹ Систематически отклоняются иски о требованиях к поисковым системам при удовлетворении иска к компании-конкуренту (См.: например, Решение Арбитражного суда города Москвы от 22 декабря 2014 г. по делу № А40-70362/14). Согласно материалам данного дела, ООО «Дистрибьюторский центр "Санг-Йонг"» обратилось с иском к ООО «Аверт Медиа» (конкурент) и ООО «Яндекс» (поисковая система). Основанием для предъявления исковых требований стало то, что рекламное объявление ООО «Аверт Медиа» появлялось непосредственно при вводе в строку поиска поисковой системы «Яндекс» с использованием словесного товарного знака ООО «Дистрибьюторский центр "Санг-Йонг"» и содержало в своем тексте обозначение сходное до степени смешения с товарным знаком ООО «Дистрибьюторский центр "Санг-Йонг"». Суд, вынося решение против ООО «Аверт Медиа», сославшись на пункт 6 статьи 38 и подпункт 7 пункта 3 статьи 5 Федерального закона от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе», указал на то, что ответственность по данной статье несет рекламодатель, а не поисковая система. Аналогичное решение арбитражный суд принял в 2016 г., отклонив иск ООО «Мани Мен» к ООО «еКапуста» и к ООО «Яндекс», указав, что поисковая система не может выполнять функции органа по защите исключительных прав на товарный знак (См.: Решение Арбитражного суда города Москвы от 27 мая 2016 г. по делу № А40-184746/15). Девятый арбитражный апелляционный суд, удовлетворив требования истца к ООО «еКапуста», оставил решение суда первой инстанции относительно исключения ответственности поисковых систем в силе (Постановление Девятого арбитражного суда от 18 августа 2016 г. № 09АП-34533/2016). Постановлением от 27 октября 2016 г. № С01-957/2016 Суд по интеллектуальным правам оставил в силе решение суда апелляционной инстанции. В передаче кассационной жалобы в Судебную коллегию по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации отказано (См.: Определение Верховного Суда Российской Федерации от 27 февраля 2017 г. № 305-ЭС16-21484. – URL: <https://www.consultant.ru>

и его выделение среди иных товаров (услуг, работ) посредством размещения контекстной рекламы².

В настоящее время статья 3 Федерального закона «О рекламе» дополнена пунктами 13 и 14, в результате чего программы для распространения рекламы были включены в сферу действия данного федерального закона, а их операторы – в сферу действия юридической ответственности предусмотренную им.

При этом поисковые системы, форумы и мессенджеры не являются *by design*³ программами для распространения рекламы, а деятельность лиц по оказанию услуг SEO не означает наличия у них возможности оперативного управления – они не являются операторами программ для распространения рекламы. Из этого следует, что деятельность поисковых систем и SEO по-прежнему не является рекламой в юридическом смысле этого слова.

Производство рекламы не имеет определения в нормах законодательства, как впрочем, и производство вообще. Вместе с тем пункт 6 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» все же дает определение рекламопроизводителя как лица, осуществляющего полностью или частично приведение информации в форму, готовую для распространения в виде рекламы.

Очевидно, что общепринятое определение понятия производства, на котором и основано данное определение, не вполне релевантно потребностям правового регулирования. По нашему мнению, под производством рекламы следует понимать весь процесс ее создания, начиная от создания эскизов и завершая изготовлением рекламной продукции. Это соответствует практике рекламных агентств полного и неполного цикла. Кроме того, упомянутая выше норма пункта 6 статьи 3 Федерального закона «О рекламе» описывает в том числе частичное приведение информации в товарную форму (в смысле рекламной продукции). Очевидно, что под частичным участием закон подразумевает любой из элементов производства рекламы:

² <Письмо> ФАС России от 25 сентября 2019 г. № АК/83509/19 «О разъяснении по вопросу рекламы в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_334032/

³ Здесь – в силу своего прямого назначения (англ.).

1) маркетинговую деятельность – проведение исследований, поиск целевой аудитории для конкретного продукта рекламы;

2) разработку рекламных мероприятий (непосредственное создание рекламных аудио- и видеоизображений, написание сценариев рекламы и рекламных текстов);

3) выбор места размещения рекламы и времени в средствах массовой информации.

Таким образом, требования норм законодательства к содержанию рекламы относятся к сфере ее производства.

В качестве рекламодателя может выступать любой субъект гражданского права, обладающий общей правоспособностью, хотя распространителем рекламной информации в средствах массовой информации таковым может являться средство массовой информации, правовой статус которого определяется на основе Закона Российской Федерации «О средствах массовой информации»

Особенностью субъектов рекламных правоотношений является то, что они приобретают свой правовой статус с момента размещения рекламы. Автору данной статьи представляется, что это распространенное и в целом корректное утверждение подлежит некоторому переосмыслению – саморегулируемая организация в сфере рекламы имеет такой статус и без размещения рекламы. Лица, не имеющие права рекламировать свою деятельность, – это хозяйственные партнерства (часть 5 статьи 2 Федерального закона «О хозяйственных партнерствах»), а также лица, являющиеся сторонами договоров о создании инвестиционного товарищества в части рекламы совместной деятельности (часть 7 статьи 3 Федерального закона «Об инвестиционном товариществе»).

Еще раз подчеркнем, что в целом утверждение о зависимости статуса субъектов рекламных правоотношений от факта размещения рекламы верно – до этого момента субъекты рекламных правоотношений, перечисленные в Федеральном законе «О рекламе», являются обычными субъектами гражданских прав, обладающих общей правоспособностью. Федеральный закон «О рекламе» не содержит требований к признаваемым им субъектам рекламных правоотношений, его требования направлены исключительно на содержание рекламы. Правовой статус в качестве субъекта правоотношений имеет значение исключительно в части ответственности за нарушение

законодательства о рекламе (пункты 6–8 статьи 38 Федерального закона «О рекламе»).

Рекламодатель несет ответственность за нарушение требований, установленных частями 2–8, 12 статьи 5, статьями 6–9, частями 4–6 статьи 10, статьей 12, частью 3 статьи 19, частями 2 и 6 статьи 20, частями 1, 3, 5 статьи 21, статьями 24 и 25, частями 1 и 6 статьи 26, частями 1 и 5 статьи 27, статьями 28–30.2 настоящего Федерального закона.

Рекламораспространитель несет ответственность за нарушение требований, установленных пунктом 3 части 4, пунктом 6 части 5, частями 9–10.3, 12 статьи 5, статьями 7–9, 12, 14–18, частями 2–4 и 9 статьи 19, частями 2–6 статьи 20, частями 2–5 статьи 21, частями 7–9 статьи 24, статьей 25, частями 1–5 статьи 26, частями 2 и 5 статьи 27, частями 1, 4, 7, 8, 11 и 13 статьи 28, частями 1, 3, 4, 6 и 8 статьи 29, частями 1 и 2 статьи 30.1 настоящего Федерального закона.

На основании Федерального закона «О рекламе» в изъятие из положения статьи 401-403 ГК РФ рекламопроизводитель несет ответственность исключительно на основе вины, которая не презюмируется, но подлежит доказыванию.

При этом норма части 5 статьи 38 ФЗ представляет федеральному законодателю возможность установить иные, а, по сути, дополнительные меры ответственности за нарушение законодательства о рекламе. М. М. Кузнецов задается вопросом о смысле данной нормы: «Какие иные, кроме гражданско-правовых и административно-правовых, меры ответственности имел в виду законодатель, формулируя указанную правовую норму?» [8]. Заключение Правового управления Аппарата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 9 февраля 2006 г. № 2.2-1/378 «По проекту Федерального закона № 120079-4 «О рекламе» содержало аналогичное замечание. По нашему мнению, это типичное проявление «легальной двойной ответственности», на которую обращали внимание исследователи проблем ответственности, закрепленной положениями отраслевого законодательства, когда нарушитель отраслевого законодательства является не только субъектом административной ответственности, но и несет ответственность, предусмотренную нормами законодательства о соответствующей отрасли обще-

ственных отношений¹. Отсутствие в Федеральном законе «О рекламе» и других актах законодательства Российской Федерации о рекламе норм об иной ответственности, чем административная и гражданско-правовая, не препятствует закреплению мер такой ответственности в будущем. Например, в качестве таковой может быть предусмотрено приостановление деятельности субъекта рекламных правоотношений, запрет на осуществление деятельности в течение определенного периода времени и т. д. Впрочем, неоднократное или грубое нарушение требований правовых актов уже сейчас может являться основанием для ликвидации юридического лица по решению суда в силу прямого указания пункта 3 части 3 статьи 61 ГК РФ. По нашему мнению, данная норма как раз предусматривает гражданско-правовую ответственность.

Кроме того, поскольку ответственность за нарушение законодательства о рекламе регулируется в том числе нормами законодательства об административных правонарушениях, постольку субъекты Российской Федерации в соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях (статьи 1.3. и 1.3.1., части 1 статьи 2.1.) вправе в законах регионального уровня об административных правонарушениях предусмотреть дополнительные составы административных правонарушений. В частности, Кодекс города Москвы об административных правонарушениях предусматривает ответственность за несоблюдение возрастных ограничений при показе аудиовизуальных воспроизведений, в том числе рекламных блоков (часть 2 статьи 3.11. КоАП города Москвы), за несоответствие внешнего вида и содержания рекламных конструкций (статья 8.6. КоАП города Москвы), неисполнение обязанности по удалению самовольно размещенной рекламы (статья 8.13. КоАП города Москвы) и т. д.

¹ Авторы приводят в пример привлечение к ответственности по статьям 7.3 и 8.10 КоАП РФ лица, превысившего пятипроцентную квоту сжигания и развешивания попутного газа одновременно в ряде постановлений ФАС Западно-Сибирского Округа. Кроме того, ими указывается на одновременное применение административной ответственности по статье 7.3. КоАП РФ и санкции за нарушение условий недропользования предусмотренной нормой пункта 2 части 2 статьи 20 Закона Российской Федерации «О недрах». Несмотря на совершенно разные отрасли общественных отношений, структура юридической ответственности за их нарушение одинакова [9].

На основе фактически сложившихся общественных отношений можно выделить 3 группы участников рынка рекламных услуг: к первой относятся производители и продавцы (подрядчики, исполнители), рекламирующие свою продукцию (товар, работу, услугу), и адресаты-потребители рекламы, ко второй группе относятся профессиональные участники рекламной деятельности – субъекты предпринимательской деятельности, осуществляющие производство, размещение и распространение рекламных материалов, к третьей – органы государственной власти, уполномоченные на осуществление государственного управления, контроля и регулирования рекламной деятельности.

Данный перечень, основанный на положениях Федерального закона «О рекламе», неполон, так как относит к группе профессиональных участников рекламного рынка исключительно специальных субъектов – рекламодателя, рекламопроизводителя и рекламораспространителя.

Что касается таких профессиональных субъектов рекламного рынка, как рекламные агентства, опосредующие в определенных случаях процессы производства и распространения рекламы [6], то их статус в данном законе не прописан. С одной стороны, их правовой статус, конечно, может полностью обеспечиваться за счет норм ГК РФ об агентских договорах, с другой стороны, нельзя отрицать возможность существования специфических черт, присущих именно рекламным агентам.

Дискуссионным вопросом является отнесение к категории субъектов рекламной деятельности потребителей. С одной стороны, они не участвуют в обороте рекламных работ и услуг, а с другой – они ни что иное как *raison d'être*² остальных субъектов рекламного рынка.

Представляется поспешным утверждение о юридических лицах как о потребителях рекламы [10]. Как раз с точки зрения положений Федерального закона «О рекламе» потребителем рекламы может быть исключительно физическое лицо, поскольку именно оно в конечном итоге воспринимает и потребляет рекламную информацию. Вместе с тем говорить о юридических лицах как о потребителях рекламной информации вполне правомерно и целесообразно. Жертвой ложной или недобросовестной рекламы в

² Здесь – причина существования (франц.)

сегменте рынка b2b вполне может стать и юридическое лицо [11] (особенно когда реклама представляет собой оферту).

Третьим субъектом рекламной деятельности, отнесение которого к категории субъектов рекламных правоотношений вызывает дискуссии, являются саморегулируемые организации. На протяжении всего периода своего существования государство не только стремится к большему контролю над обществом, но и, наоборот, пытается переложить свои функции на частных лиц. Это касается даже таких традиционно властных функций, как лицензирование и контроль. Н. Г. Вилкова о существовании такой практики еще в Средние века пишет, что слабость государств не могла не привести к формированию буквально каждой ярмаркой своих собственных правил без участия государства [2].

Саморегулируемые организации, получившие «прописку» в российском законодательстве, давно и успешно составляют альтернативу государственному лицензированию, а иногда и заменяют его. Однако в сфере рекламных отношений членство в саморегулируемой организации является сугубо добровольным.

Нормы, разработанные в СРО, могут даже выполнять роль источников права, во-первых, в случае прямого указания на них в гражданско-правовых договорах сторон (типичным примером такого рода норм являются FIDIC и ИНКОТЕРМС), во-вторых, в спорных ситуациях, в случаях, описанных в абзаце втором статьи 431 ГК РФ – при невозможности толкования договора на основании буквального смысла его содержания эти нормы могут отражать действительную волю сторон.

Повышение качества рекламы и степени ее достоверности при сохранении эффективности не может быть достигнуто исключительно за счет деятельности государства, но требует саморегулирования отношений.

На основе проведенного исследования, можно сделать выводы, представленные ниже.

Государственное регулирование отношений в сфере производства, размещения и распространения рекламы необходимо не только ввиду способности рекламы воздействовать на поведение неопределенного круга лиц, в чем реклама конкурирует подчас даже с нормами законодательства, но и потому, что абсолютная свобода чревата нарушением прав как потребителей, так и неопределенного круга лиц и в конечном итоге

самоуничтожением рекламы путем утраты ею своей основной функции.

Практику поисковой оптимизации сайтов, форумов и иной информации (SEO) для обнаружения в поисковых системах нельзя квалифицировать в качестве производства, размещения и распространения рекламы, поскольку формирование в результате запроса списка сайтов является результатом обработки поискового запроса пользователя. Поэтому поисковые системы ранее не могли быть квалифицированы в качестве субъектов рекламных правоотношений и не могли выступать в качестве нарушителей законодательства о рекламе.

Правило, содержащееся в норме части 5 статьи 38 Федерального закона «О рекламе», указывающей на то, что законом могут предусматриваться и другие меры ответственности за нарушение законодательства о рекламе, предполагает, что нарушитель рекламного законодательства является не только субъектом административной ответственности, но и несет ответственность, предусмотренную нормами иного законодательства.

Отношения в сфере производства, размещения и распространения рекламы регулируются нормами различных отраслей законодательства.

Федеральный закон «О рекламе» содержит одновременно нормы гражданского права (в той части, в которой он регулирует отношения равноправных субъектов, обладающих автономией воли и имущественной самостоятельностью, основан на принципе свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства в частные дела, беспрепятственного осуществления гражданских прав) и нормы иных отраслей законодательства, поскольку предусматривает властные полномочия органов государственной власти и нормы антимонопольного законодательства. Таким образом, отношения в сфере производства, размещения и распространения рекламы являются комплексными по своей природе, сочетающими частно- и публично-правовые элементы.

Федеральный закон «О рекламе» относит к категории профессиональных участников рекламного рынка исключительно рекламодателя, рекламопроизводителя и рекламораспространителя. В то же время такие профессиональные субъекты рекламного рынка, как рекламные агентства, опосредующие в определенных случаях процессы производства и распространения

рекламы, остались вне сферы регулирования данного закона. С одной стороны, отношения с их участием могут полностью обеспечиваться за счет норм ГК РФ об агентских договорах, на основе которых они и работают, а с другой – нельзя отрицать специфики отношений в сфере рекламы, четко обозначенной в начале данной статьи.

Дискуссионным является отнесение к категории субъектов рекламной деятельности потребителей и саморегулируемых организаций.

Спорны и утверждения о юридических лицах как о потребителях рекламы с точки зрения положений Федерального закона «О рекламе» о том, что потребителем рекламы может быть исключительно физическое лицо, которое, собственно, воспринимает и потребляет рекламную информацию, однако жертвой ложной или недобросовестной рекламы в сегменте рынка b2b может стать и юридическое лицо.

Автор данной статьи склоняется к данному предположению в силу того, что субъектом рекламной деятельности являются органы государственной власти. Между тем саморегулирование в сфере рекламной деятельности давно и успешно составляет альтернативу государственному лицензированию, а иногда и заменяет его. Нормы, разработанные в конкретных СРО, представляют собой правовой обычай и выполняют роль источников права, во-первых, в случае прямого указания на них в гражданско-правовых договорах сторон рекламных правоотношений, во-вторых, в спорных ситуациях, например, при толковании договоров, когда при невозможности толкования договора на основании буквального смысла его содержания эти нормы могут отражать действительную волю сторон.

Список литературы

1. 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.
2. Вилкова Н. Г. Договорное право в международном обороте. – М. : Статут, 2004.
3. Гегель Г. В. Ф. Соч. – М.; Л., 1935. – Т. 8.
4. Губин Е. П. Предмет предпринимательского права: современный взгляд // Предпринимательское право. – 2014. – № 2. – С. 9–14.
5. Губин Е. П. Правовые проблемы государственного регулирования рыночной экономики и предпринимательства : дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2005.
6. Каменский М. А. Гражданско-правовое регулирование производства и распространения рекламы на территории Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2019.
7. Копылов В. А. О модели гражданского оборота информации // Журнал российского права. – 1999. – № 9.
8. Кузнецов М. М. К вопросу ответственности за ненадлежащую рекламу // Ленинградский юридический журнал. – 2015. – № 4. – С. 90–98.
9. Курбанов Р. А., Налетов К. И. Развитие конституционных принципов в сфере регулирования экономики // Журнал Белорусского государственного университета. Право. – 2019. – № 3. – С. 38–42.
10. Морозов А. А. Правовое регулирование рекламной деятельности в Российской Федерации. – СПб. : ИВЭСЭП, Знание, 2006.
11. Мехтиев М. Г. Международная денежно-кредитная система, основанная на правилах разумной политики // Экономика. Право. Общество. – 2019. – № 1(17). – С. 88–94.
12. Филиппова С. Ю. Фирменное право России. – М. : Статут, 2016.
13. Хабриева Т. Я. Правовое измерение научного прогресса // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2009. – № 2.
14. Харитонова Ю. С. Коммерческое обозначение в РФ: критерии охраноспособности в законодательстве и практике // Коммерческое право: Научно-практический журнал. – 2015. – № 1(16). – С. 65–66.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-58-69>

Соблюдение баланса интересов собственника жилого помещения и бывших членов семьи собственника жилого помещения при разрешении жилищных споров

А. М. Гавриловакандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права
Российского государственного университета правосудия.Адрес: ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»,
117418, Москва, Новочеремушкинская ул., д. 69.E-mail: am.gavrilova@mail.ru

Compliance with the Balance of Interests of the Owner of the Residential Premises and Former Family Members of the Owner of the Residential Premises in the Settlement of Housing Disputes

A. M. Gavrilova

PhD in Law, Associate Professor of Department of Civil Law of Russian State University of Justice,

Address: Russian State University of Justice,

69 Novocheremushkinskaya Street, 117418, Moscow, Russian Federation.

E-mail: am.gavrilova@mail.ru

Аннотация

В статье рассматриваются понятия членов и бывших членов семьи собственника жилого помещения, проблемные вопросы прекращения права пользования жилым помещением бывшими членами семьи собственника жилого помещения, обязанности собственника жилого помещения обеспечить иным жилым помещением бывшего супруга и других членов его семьи, в пользу которых собственник исполняет алиментные обязательства, соблюдения баланса интересов собственника жилого помещения и бывших членов его семьи при разрешении указанных жилищных споров. Автор уделил особое внимание теоретической и практической проблеме сохранения права пользования жилым помещением на определенный срок за бывшими членами семьи собственника жилого помещения. Методологическую основу исследования составил диалектико-материалистический метод познания действительности. Применялись также методы описания, сравнения, анализа, аналогии, обобщения научных, правовых и правоприменительных материалов. На основе проведенного исследования доктринальных позиций, правовых актов и правоприменительной практики, в том числе актов высших судебных органов, автор делает вывод о необходимости дальнейшего совершенствования жилищного законодательства и практики его применения. Предлагается внести изменения в части 4 статьи 31 Жилищного кодекса Российской Федерации.

Ключевые слова: баланс интересов, гражданское законодательство, жилищное законодательство, жилое помещение, право на жилище, право пользования жилым помещением, прекращение семейных отношений, прекращение права пользования жилым помещением, сохранение права пользования жилым помещением на определенный срок, собственник жилого помещения, члены семьи собственника жилого помещения, бывшие члены семьи собственника жилого помещения, жилищные споры, вселение в жилое помещение, выселение из жилого помещения.

Abstract

The article deals with the definitions of members and former family members of the owner of the residential premises, problematic issues of termination of the right to use residential premises by former family members of the owner of the residential premises, the obligation of the owner of the residential premises to provide other living space for the former spouse and other members of his family, in whose favor the owner fulfills alimony obligations, compliance with the balance of interests of the owner of the residential premises and former members of his family in the resolution of these housing disputes. The author paid special attention to the theoretical and practical problem of preserving the right to use residential premises for a certain period of time for the former family members of the owner of the residential premises. The methodological basis of the study was

the dialectical-materialistic method of cognition of reality. Methods of description, comparison, analysis, analogy, generalization of scientific, legal and law enforcement materials were also used. The author conducted a study of doctrinal positions, legal acts and law enforcement practice, including acts of the highest judicial authorities, and came to the conclusion that it is necessary to further improve housing legislation and the practice of its application. It is proposed to amend Part 4 of Article 31 of the Housing Code of the Russian Federation.

Keywords: balance of interests, civil legislation, housing legislation, residential premises, right to housing, right to use residential premises, termination of family relations, termination of the right to use residential premises, preservation of the right to use residential premises for a certain period, owner of residential premises, family members of the owner of residential premises, former family members the owner of a residential premises, housing disputes, moving into a residential premises, eviction from a residential premises.

В последние годы в российском законодательстве¹, доктрине и правоприменительной практике часто встречаются категории «справедливый баланс интересов»², «баланс интересов», «разумный баланс интересов». Однако, как обоснованно указывает В. В. Кулаков, критериев и условий применения категории «разумный баланс интересов», прочно вошедшей в практику, пока не выработано, а судебные решения по сходным делам зачастую кардинально отличаются [1. – С. 22; 4. – С. 178].

По мнению К. М. Маштакова для отражения реальной сути соотношения частных и публичных интересов в праве вместо понятия «баланс» правильным будет использование понятия «гармонизация» [6. – С. 212].

Не углубляясь в анализ понятий названных категорий, требующих отдельного научного исследования, отметим, что ученые рассматривают баланс интересов как принцип права [11. – С. 192], принцип гражданского права [2. – С. 137; 8. – С. 123, 125; 9. – С. 120], метод цивилистического исследования [2. – С. 137–138], свойство правоотношения [10. – С. 26].

Кроме того, в доктрине права приводятся классификации интересов по различным основаниям [3. – С. 47], а также предлагаются дефиниции баланса интересов. Так, по мнению А. Ф. Пьянковой баланс интересов – «такое состояние правоотношения, в котором права и обязанности сторон соразмерны и стороны имеют равные возможности для реализации своих законных интересов» [8. – С. 123; 10. – С. 27].

К. М. Маштаков считает, что проблема интересов – «проблема движущей силы правовой сферы» и «законодатель посредством установления запретов ограничивает реализацию тех или иных интересов или, напротив, через дозволения закрепляет и стимулирует поведение субъектов, определяя приоритет реализации того или иного интереса» [6. – С. 209].

Как верно отмечается в доктрине, разумный баланс интересов общества достигается, в частности, путем позитивного регулирования посредством нормативных актов [1. – С. 18; 4. – С. 175; 5. – С. 175], а цель государства в сфере регулирования права пользования принадлежащим собственнику жилым помещением заключается в формировании правовых статусов собственника жилого помещения и членов (бывших членов) его семьи, обеспечивающих баланс их прав и интересов [12. – С. 3]. При этом жилищное законодательство конкретизирует правовое положение указанных лиц, «пытаясь найти баланс между гарантиями для отдельных категорий социально незащищенных лиц, конституционными правами и свободами собственника имущества и семейно-правовыми обязательствами последнего», а «гражданское законодательство призвано урегулировать пределы ограничения прав собственника жилого помещения в пользу членов и бывших» [12. – С. 4] членов его семьи.

Части 1 и 2 статьи 35 Конституции Российской Федерации и статьи 209 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) гаранти-

¹ См.: часть 1 и пункт 6 части 2 статьи 9 Федерального закона от 29 декабря 2012 г. № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе» (ред. от 28 декабря 2022 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации – 2012. – № 53 (ч. 1). – Статья 7600; введение и пункт 2.2 Концепции проекта цифровизации городского хозяйства «Умный город», утвержденной Приказом Минстроя России от 25 декабря 2020 г. № 866/пр // Информационный бюллетень о нормативной, методической и типовой проектной документации. – 2021. – № 1-2.

² См.: Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г.) // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2009. – № 11.

руют каждому право иметь имущество (в том числе жилое помещение) в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами.

Провозглашенное в статье 40 Конституции Российской Федерации право на жилище относится к группе важнейших социально-экономических прав граждан и означает, что никто не может быть произвольно лишен жилища; государство гарантирует каждому человеку на территории Российской Федерации возможность пользоваться тем жилищем, которое у него имеется на данный момент по тем или иным правовым основаниям.

В силу части 4 статьи 3 Жилищного кодекса Российской Федерации (далее – ЖК РФ) никто не может быть выселен из жилища или ограничен в праве пользования жилищем иначе как по основаниям и в порядке, которые предусмотрены ЖК РФ, другими федеральными законами.

Согласно разъяснениям, содержащимся в абзаце 3 пункта 8 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 2 июля 2009 г. № 14 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации» (далее – Постановление Пленума № 14), указанные положения действуют в отношении любых лиц, вселившихся в жилое помещение, а под произвольным лишением жилища следует понимать лишение жилища во внесудебном порядке и по основаниям, не предусмотренным законом.

Кроме того, государство принимает на себя обязанность содействовать тому, чтобы каждый гражданин был обеспечен жильем. Одним из таких правовых оснований является вселение в жилое помещение лица в качестве члена семьи собственником жилого помещения. Так, в соответствии с действующим законодательством вселенные собственником жилого помещения члены его семьи имеют право пользования данным жилым помещением наравне с его собственником, если иное не установлено соглашением между собственником и членами его семьи. Например, на основании такого соглашения члену семьи собственника жилого помещения может быть предоставлено право пользования не всем принадлежащим собственнику жилым помещением, а только определенной комнатой (комнатами).

В силу части 1 статьи 31 ЖК РФ к членам семьи собственника жилого помещения относятся

проживающие совместно с собственником в принадлежащем ему жилом помещении его супруг, дети и родители данного собственника (закон не относит к ним детей и родителей супруга собственника жилого помещения). Для признания названных лиц, вселенных собственником в жилое помещение, членами его семьи достаточно установления только факта их совместного проживания с собственником в этом жилом помещении и не требуется установления фактов ведения ими общего хозяйства с собственником жилого помещения, оказания взаимной материальной и иной поддержки (абзацы 2 и 3 пункта 11 Постановления Пленума № 14).

Другие родственники, независимо от степени родства, а также нетрудоспособные иждивенцы и в исключительных случаях иные граждане, например, лицо, проживающее совместно с собственником без регистрации брака, могут быть признаны таковыми, если они вселены собственником в качестве членов своей семьи. Для признания перечисленных лиц членами семьи собственника жилого помещения недостаточно установления юридического факта вселения их собственником в жилое помещение. Суд также должен выяснить, вселялось ли собственником лицо для проживания в жилом помещении в качестве члена своей семьи или жилое помещение предоставлялось для проживания по иным основаниям, например, по договорам безвозмездного пользования или найма.

В случае спора содержание волеизъявления собственника определяется судом на основании указанных в статье 55 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ) доказательств, одним из которых является подлежащее оценке судом, наряду с другими доказательствами, наличие или отсутствие у лица регистрации по месту жительства в спорном жилом помещении. Вместе с тем наличие или отсутствие такой регистрации не является определяющим обстоятельством при признании лица членом семьи собственника жилого помещения, поскольку, как верно отмечает Т. П. Строгонова, среди статусообразующих признаков члена семьи собственника жилого помещения регистрация по месту жительства в спорном жилом помещении относится к факультативным признакам [12. – С. 12]. Так, суд удовлетворил требования нового собственника жилого помещения о выселении ответчиков, поскольку они не являлись членами семьи умершего собственника, в спор-

ное жилое помещение были вселены временно, что не предполагало возникновения у них каких-либо прав на квартиру¹.

Действующее законодательство допускает прекращение права пользования жилым помещением как членами семьи прежнего собственника жилого помещения (пункт 2 статьи 292 ГК РФ), так и бывшими членами семьи собственника жилого помещения (часть 4 статьи 31 ЖК РФ).

В силу пункта 2 статьи 292 ГК РФ переход права собственности на жилой дом или квартиру к другому лицу является основанием для прекращения права пользования жилым помещением членами семьи прежнего собственника, если иное не установлено законом.

Указанная норма дискуссионная в доктрине права и проблемная в применении при разрешении судебных споров.

Конституционный Суд Российской Федерации неоднократно указывал, что права членов семьи бывшего собственника жилого помещения должны рассматриваться в общей системе действующего правового регулирования как получающие защиту наряду с конституционным правом собственности (Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 8 июня 2010 г. № 13-П, от 24 марта 2015 г. № 5-П, Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 25 февраля 2016 г. № 350-О).

Т. П. Строгонова предлагает предусмотреть в пункте 2 статьи 292 ГК РФ прекращение права пользования жилым помещением не только членами, но и бывшими членами семьи прежнего собственника в случае перехода права собственности на жилое помещение к другому лицу [12. – С. 18].

Исходя из буквального толкования указанной нормы, при переходе права собственности на жилое помещение к другому лицу право пользования жилым помещением может быть сохранено за членами семьи прежнего собственника только в случаях, установленных законом. Однако в ГК РФ такие случаи не установлены, поэтому возникает, в частности, вопрос о том, относятся ли к таковым случаи, установленные частью 4 статьи 31 ЖК РФ. Исследование по этому вопросу материалов судебной практики позволяет сделать вывод, что позиции судов различаются.

Так, собственник жилого помещения обратился в суд с исковыми требованиями о признании прекратившими права пользования жилым помещением членов семьи прежнего собственника, а также снятии их с регистрационного учета и выселении. Ответчики предъявили встречные требования к новому и прежнему собственникам о признании недействительным договора купли-продажи спорного жилого помещения и о применении последствий недействительности сделки. Руководствуясь, в частности, положениями статьи 292 ГК РФ, статьи 31 ЖК РФ, пункта 16 Постановления Пленума № 14, Кунцевский районный суд города Москвы решением от 2 июля 2020 г. требования по первоначальному иску удовлетворил частично, сохранив право пользования жилым помещением за двумя ответчиками сроком на один год с момента вступления решения суда в законную силу, за третьим ответчиком – до обеспечения данного ответчика первоначальным собственником другим благоустроенным жилым помещением по договору безвозмездного пользования. Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 28 мая 2021 г. указанное решение суда было отменено в части отказа в иске о выселении ответчиков из жилого помещения и в части сохранения за ответчиками права пользования квартирой с постановкой нового решения о выселении ответчиков из жилого помещения. Суд апелляционной инстанции, принимая решение о выселении, руководствовался нормами пункта 2 статьи 292 ГК РФ и исходил из того, что ответчики не являются членами семьи нового собственника жилого помещения и между указанными лицами отсутствует соглашение о сохранении за ответчиками права пользования спорным жилым помещением. При этом апелляционный суд указал на неправильное применение судом первой инстанции в части 4 статьи 31 ЖК РФ. Суд кассационной инстанции, отменяя апелляционное определение и направляя дело на новое апелляционное рассмотрение в ином составе суда, указал, что часть 4 статьи 31 ЖК РФ – установленный законом (пункт 2 статьи 292 ГК РФ) случай². При повторном

¹ См.: Кассационное определение Верховного суда Республики Калмыкия от 25 августа 2011 г. по делу № 33-854/11. – URL: <https://www.consultant.ru>

² См.: Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 28 октября 2021 г. по делу № 8Г-19815/2021 (88-21323/2021). – URL: https://2kas.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=case&case_id=5072601&case_uid=9f1a4b8a-b10b-4081-bf12-f4a32ccafcac&new=2800001&delo_id=2800001

рассмотрении дела апелляционным определением решение суда первой инстанции изменено в части указания срока, на который сохраняется право пользования спорным жилым помещением за одним из ответчиков, а в остальной части оно оставлено без изменения¹.

Представляется обоснованным содержащийся в пункте 33 Постановления ЕСПЧ от 15 января 2019 г. «Дело «Копыток (Korytok) против Российской Федерации» (жалоба № 48812/09) вывод, что часть 4 статьи 31 ЖК РФ касается иных ситуаций – прекращения семейных отношений между собственником имущества и лицами, проживающими с ним совместно, а не смены собственника, установленного статьей 292 ГК РФ².

Что касается бывших членов семьи собственника жилого помещения, то по общему правилу, установленному частью 4 статьи 31 ЖК РФ, в случае прекращения семейных отношений с собственником жилого помещения право пользования данным жилым помещением за бывшим членом семьи собственника этого жилого помещения, в отличие от бывшего члена семьи нанимателя по договору социального найма (часть 4 статьи 69 ЖК РФ), не сохраняется. Как указывает Конституционный Суд Российской Федерации, установление для бывших членов семьи собственника и бывших членов семьи нанимателя, а также для других лиц, обладающих правом пользования жилым помещением, различного уровня гарантий права пользования жилым помещением основано на учете федеральным законодателем объективных особенностей правового статуса этих лиц и не противоречит части 2 статьи 19 Конституции Российской Федерации (Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 29 ноября 2004 г. № 17-П, Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 3 ноября 2006 г. № 455-О).

Вместе с тем законодательно закреплены не только основания прекращения, но и следующие основания сохранения права пользования принадлежащим собственнику жилым помещением за бывшим членом семьи собственника: соглашение между собственником и бывшим членом его се-

мьи; наличие указанных в части 4 статьи 31 ЖК РФ обстоятельств, но лишь на определенный срок на основании решения суда; наличие у бывшего члена семьи собственника в момент приватизации жилого помещения равных прав пользования этим помещением с лицом, его приватизировавшим, если иное не установлено законом или договором (статья 19 Федерального закона от 29 декабря 2004 г. № 189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации»)³.

Соответственно, к юридически значимым обстоятельствам, подлежащим установлению судом при разрешении споров собственника о прекращении (признании утратившим) права пользования принадлежащим ему жилым помещением бывшими членами его семьи, относятся, в частности, прекращение семейных отношений между сторонами и отсутствие между ними соглашения о праве пользования жилым помещением, отсутствие у ответчика установленного законом основания сохранения права пользования спорным жилым помещением.

Жилищное законодательство относит к бывшим членам семьи собственника жилого помещения лиц, с которыми собственником прекращены семейные отношения. При этом несовершеннолетний ребенок собственника не может приобрести статус бывшего члена его семьи [12. – С. 13]. Исходя из правоприменительной практики, чаще всего сторонами судебных споров по данной категории дел являются бывшие супруги. Семейные отношения между супругами прекращаются в случае признания брака недействительным, расторжения брака в органах ЗАГС либо суде. В соответствии со статьей 25 Семейного кодекса Российской Федерации (далее – СК РФ) момент прекращения брака зависит от порядка и времени его расторжения. Брак, расторгаемый в органах ЗАГС, прекраща-

¹ См.: Апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда от 24 февраля 2022 г. по делу № 33-992/22. – URL: <https://mosgorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/a7454600-544e-11ec-abff-d5144c563443?caseNumber=33-992/2022>.

² См.: Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. – 2019. – № 9. – С. 67–75.

³ Жилищным законодательством не определено содержание прав членов (бывших членов) семьи собственника жилого помещения в доме жилищного или жилищно-строительного кооператива, а сложившаяся судебная практика в случае отчуждения жилого помещения защищает права указанных лиц, включенных в ордер на вселение в жилое помещение, так же как права членов семьи собственника жилого помещения, отказавшегося от приватизации в его пользу. См.: Определение Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2012 г. № 11-КГ12-2; Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 20 января 2021 г. по делу № 88-2875/2021 (88-30058/2020). – URL: <https://www.consultant.ru>.

ется со дня государственной регистрации расторжения брака в книге регистрации актов гражданского состояния, а при расторжении брака в суде – со дня вступления решения суда в законную силу. Если же брак был расторгнут в судебном порядке до 1 мая 1996 г., то в силу пункта 3 статьи 169 СК РФ он считается прекращенным не со дня вступления решения суда в законную силу, а со дня государственной регистрации расторжения брака в книге регистрации актов гражданского состояния.

Как отмечалось, в части 4 статьи 31 ЖК РФ предусмотрены обстоятельства, при установлении которых суд может сохранить за бывшим членом семьи собственника жилого помещения право пользования принадлежащим собственнику жилым помещением на определенный срок. К ним, помимо ранее названных, относятся отсутствие у бывшего члена семьи собственника жилого помещения основания приобретения или осуществления права пользования иным жилым помещением¹ и возможности обеспечить себя иным жилым помещением вследствие имущественного положения и других заслуживающих внимания обстоятельств. Одновременно суд вправе обязать собственника жилого помещения обеспечить иным жилым помещением бывшего супруга и других членов его семьи, в пользу которых собственник исполняет алиментные обязательства, однако только при наличии их требования.

В законе, в частности, не установлены минимальный или максимальный сроки сохранения права пользования жилым помещением за бывшим членом семьи собственника, а рассмотрение судом вопроса о сохранении такого права на определенный срок возможно и без соответствующего требования бывшего члена семьи собственника.

Согласно разъяснениям, содержащимся в пункте 15 Постановления Пленума № 14, при рас-

смотрении иска собственника жилого помещения к бывшему члену семьи о прекращении пользования жилым помещением и выселении суду в случае возражения ответчика против удовлетворения иска в целях обеспечения баланса интересов сторон спорного правоотношения надлежит решить вопрос о возможности сохранения за бывшим членом семьи права пользования жилым помещением на определенный срок независимо от предъявления им встречного иска об этом, а при определении продолжительности такого срока – исходить из конкретных обстоятельств каждого дела, учитывая материальное положение бывшего члена семьи, возможность совместного проживания сторон в одном жилом помещении и другие заслуживающие внимания обстоятельства.

Исходя из обстоятельств конкретного дела, суды сохраняют за бывшими членами семьи собственника право пользования спорным жилым помещением на срок три месяца², шесть месяцев³, один год⁴ или на более длительные сроки.

Анализ судебной практики по данной категории жилищных споров позволяет сделать вывод, что даже при рассмотрении дел со схожими фактическими обстоятельствами, отсутствует единообразие в определении продолжительности срока сохранения права пользования жилым помещением.

На наш взгляд, особенно это проявляется, когда бывшим членом семьи собственника является его бывшая супруга, имеющая общих несовершеннолетних детей. Иногда в этом вопросе расходятся позиции судов разных инстанций, рассматривавших одно и то же дело, что подтверждает актуальность исследуемого вопроса и наличие проблемы достижения справедливого баланса интересов между названными лицами. В одних случаях суды сохраняют за бывшим членом семьи право пользования принадлежащим собственнику жилым помещением на не-

¹ Решением суда первой инстанции, оставленным без изменения судом апелляционной инстанции, бывшему члену семьи собственника обоснованно отказано в удовлетворении встречного иска о сохранении права пользования принадлежащим бывшему супругу жилым помещением до достижения совершеннолетия общими несовершеннолетними детьми, поскольку было установлено, что оба родителя, т. е. и истец, и ответчик – истец по встречному иску имеют в собственности жилые помещения. См.: Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 10 марта 2020 г. № 33-6306/2020 по делу № 2-6081/2019. – URL: <https://www.consultant.ru>

² См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 12 февраля 2021 г. по делу № 33-6647. – URL: <https://www.consultant.ru>

³ См.: Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 11 ноября 2021 г. № 88-21386/2021. – URL: <https://www.consultant.ru>

⁴ См.: Апелляционное определение Липецкого областного суда от 28 октября 2013 г. по делу № 33-2830/2013. – URL: <https://www.consultant.ru>; апелляционное определение Московского городского суда от 26 июля 2021 г. по делу № 33-29950/2021, 02-1046/2021. – URL: <https://mosgorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/c3f41f70-e891-11eb-93d9-e9788fb4a2a0?caseNumber=33-29950/2021>

продолжительный срок, например, до достижения общим несовершеннолетним ребенком сторон спора возраста трех лет, в других – на очень длительный срок¹ вплоть до достижения ребенком совершеннолетия.

Так, решением Новошахтинского районного суда Ростовской области от 11 марта 2020 г. по делу № 2-34/2020 (2-2092/2019) прекращено право пользования жилым помещением бывшей супругой собственника и за ней сохранено право временного пользования жилым помещением сроком на шесть месяцев с даты вступления решения суда в законную силу.

При этом судом первой инстанции было учтено, что между собственником и бывшим членом семьи какого-либо соглашения относительно пользования ответчиком спорным жилым помещением заключено не было, а также у ответчика отсутствует другое жилье и нет постоянной работы. Отказывая бывшему члену семьи собственника в удовлетворении требования о сохранении за ней права пользования жилым помещением до достижения общим несовершеннолетним ребенком совершеннолетия, районный суд указал, что сохранение права пользования на столь длительный срок будет нарушать права собственника жилого помещения и не отвечает принципам разумности и справедливости.

Суд апелляционной инстанции отменил указанное решение суда в части сохранения за бывшей супругой собственника срока пользования жилым помещением, изменив его до ДД.ММ.2035 г., т. е. до достижения несовершеннолетней дочерью сторон совершеннолетия, что по продолжительности составляет пятнадцать лет. Оставляя без изменения апелляционное определение, суд кассационной инстанции указал, что признание ответчика утратившей право пользования спорным жилым помещением с пре-

кращением ее жилищных прав будет являться существенным нарушением прав ее несовершеннолетней дочери на совместное проживание с матерью, а мать не сможет в полной мере осуществлять свои родительские обязанности по воспитанию, содержанию и совместному проживанию с несовершеннолетней дочерью².

Заметим, что в другом судебном акте указано, что прекращение права пользования жилым помещением ответчика «не влияет на права их совместных с истцом несовершеннолетних сыновей... ввиду возможности, исходя из положений статей 61–66 СК РФ, проживания несовершеннолетних в спорном жилом помещении без матери с отцом как имеющим равные права и обязанности по отношению к детям и являющимся таким же законным представителем несовершеннолетних, который в отношении несовершеннолетних детей не ограничен и не лишен родительских прав»³.

На срок такой же продолжительности, т. е. до достижения ребенком совершеннолетия, было сохранено право пользования жилым помещением и по другим судебным делам⁴. При разрешении другого спора со схожими фактическими обстоятельствами дела суд сохранил право пользования жилым помещением за ответчиком на срок до достижения несовершеннолетним ребенком возраста десяти лет, а не до достижения им совершеннолетия, как просила ответчик⁵.

При разрешении некоторых других судебных дел со схожими фактическими обстоятельствами, решениями судов первой инстанции, оставленными без изменения апелляционными определениями, за бывшими супругами собственников, имеющих общих несовершеннолетних детей, право

¹ Так, например, суд первой инстанции отказал бывшему члену семьи собственника жилого помещения в удовлетворении встречного иска о сохранении права пользования жилым помещением, придя к выводу, что доход ответчика достаточен для приобретения иного жилого помещения, а суд апелляционной инстанции с этим не согласился, поскольку доход составляет немногим более 30 тыс., истец не выплачивает алименты и живет в другом помещении с новой семьей, и сохранил право пользования спорным помещением до достижения ребенком возраста шестнадцати лет. См.: Апелляционное определение Воронежского областного суда от 5 апреля 2018 г. по делу № 33-2408/2018. – URL: <https://www.consultant.ru>

² См.: Определение Четвертого кассационного суда общей юрисдикции от 9 февраля 2021 г. по делу № 88-4276/2021. – URL: <https://www.consultant.ru>

³ См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 22 июня 2022 г. по делу № 33-22991/2022. – URL: <https://www.consultant.ru>

⁴ См.: Апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 12 марта 2015 г. по делу № 33-3759/ 2015; апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 31 марта 2016 г. № 33-6385/2016. – URL: <https://www.consultant.ru>

⁵ См.: Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 8 июня 2022 г. № 88-14635/2022. – URL: <https://www.consultant.ru>

временного пользования спорным жилым помещением сохранено на срок один год¹.

Как верно отмечает А. Ф. Пьянкова, «лицо, действующее недобросовестно, может нарушить баланс интересов сторон правоотношения» [8. – С. 125]. Исходя из материалов судебной практики, нередко бывшие члены семьи собственника жилого помещения создают последнему невозможные для совместного проживания условия², чинят собственнику препятствия в пользовании принадлежащим ему жилым помещением, вследствие чего собственники бывают вынуждены заявлять в суд требования о вселении их в жилое помещение и (или) устранении препятствий в пользовании спорным жилым помещением³, а в некоторых случаях – временно съехать из своего жилья в нанимаемое⁴. Безусловно, такие действия бывших членов семьи собственника нарушают триаду правомочий собственника жилого помещения и баланс интересов между ними.

Что касается положений части 4 статьи 31 ЖК РФ в части права суда обязать собственника жилого помещения обеспечить иным жилым помещением бывшего супруга и других членов его семьи, в пользу которых собственник исполняет алиментные обязательства, то законодательно не урегулировано, на основе какого права, в каком порядке и на каких условиях собственник жилого помещения должен обеспечить указанных лиц иным жилым помещением. Соответственно, решение названных вопросов зависит от судебного усмотрения. Согласно разъяснениям, содержащимся в пункте 16 Постановления Пленума

№ 14, суд вправе обязать собственника жилого помещения обеспечить бывшего члена его семьи другим жилым помещением как по договору найма или безвозмездного пользования, так и на праве собственности (купить жилое помещение, подарить, построить и т. д.). При этом суд должен решить этот вопрос исходя из конкретных обстоятельств рассматриваемого дела. М. А. Пшеничных справедливо отмечает, что «судам необходимо проверять не только объективную обоснованность (необходимость), но и возможность выполнения гражданином своих юридических обязанностей» [7. – С. 41].

Так, при рассмотрении одного из споров судом обоснованно отказано в удовлетворении требований о возложении обязанности обеспечить несовершеннолетнюю дочь, в отношении которой собственник жилого помещения исполняет алиментные обязательства, жилым помещением площадью не менее 15 кв. м, поскольку семейные отношения между ответчиком (отцом ребенка) и его дочерью не прекращены, и он не ставил вопрос о прекращении права пользования дочерью жилым помещением⁵.

В рамках другого дела бывшая супруга предъявила встречный иск о сохранении за ней права пользования жилым помещением до достижения общим ребенком трехлетнего возраста и возложении на истца – ответчика по встречному иску, исполняющего алиментные обязательства в отношении нее и дочери, обязанности по обеспечению их жилым помещением до достижения ребенком возраста четырнадцати лет. Суд отказал в удовлетворении требования в указанной части, поскольку собственник не только исполняет алиментные обязательства в пользу обеих, но и кредитные обязательства по договору, вследствие чего не имеет возможности обеспечить бывшую супругу иным жилым помещением⁶.

Следует отметить, что одним из условий, необходимых для принятия судом решения об обязанности собственника жилого помещения обеспе-

¹ См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 26 июля 2021 г. по делу № 33-29950/2021, 2-1046/2021. – URL: <https://mosgorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/c3f41f70-e891-11eb-93d9-e9788fb4a2a0?caseNumber=33-29950/2021>; Апелляционное определение Липецкого областного суда от 28 октября 2013 г. по делу № 33-2830/2013. – URL: <https://www.consultant.ru>

² Например, по одному из судебных дел было установлено, что собственник спорного жилого помещения лишен возможности пользоваться им по причине проживания в квартире бывшей супруги с сожителем. См.: Вышеназванное апелляционное определение Московского городского суда от 12 февраля 2021 г. по делу № 33-6647.

³ См.: Апелляционное определение Новосибирского областного суда от 29 сентября 2016 г. по делу № 33-9649/2016. – URL: <https://www.consultant.ru>

⁴ См.: ранее названное определение Четвертого кассационного суда общей юрисдикции от 9 февраля 2021 г. по делу № 88-4276/2021.

⁵ См.: Апелляционное определение Московского областного суда от 11 августа 2014 г. по делу № 33-14660/2014. – URL: https://oblsud-mo.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=case&case_id=8508450&case_uid=8a2ded6f-4a2c-4520-ad47-3e9b1b71d636&delo_id=5&new=5

⁶ См.: Вышеназванное апелляционное определение Новосибирского областного суда от 29 сентября 2016 г. по делу № 33-9649/2016.

чить бывшего члена семьи иным жильем, является исполнение собственником алиментных обязательств именно в отношении заявившего требования бывшего члена его семьи¹. Суды обоснованно отказывают в удовлетворении требования бывшего члена семьи собственника жилого помещения, если такое обстоятельство не установлено², а также требования об обязанности обеспечить иным жилым помещением несовершеннолетнего ребенка собственника жилого помещения, в отношении которого он исполняет алиментные обязательства, когда такие требования заявлялись другим родителем – бывшим членом семьи собственника, указав, что, согласно семейному законодательству, родители имеют равные права и несут равные обязанности в отношении своих детей³.

Подчеркнем, что возложение на собственника жилого помещения обязанности обеспечить иным жилым помещением бывших членов семьи, в пользу которых он исполняет алиментные обязательства, является правом, а не обязанностью суда, что обоснованно указывается в судебных актах⁴.

Кроме того, в пункте 16 Постановления Пленума № 14 разъясняется, что с согласия бывшего члена семьи собственника жилого помещения

предоставляемое ему собственником иное жилое помещение может находиться и в другом населенном пункте, а суду с учетом материальных возможностей собственника и других заслуживающих внимания обстоятельств следует определить лишь минимальную площадь жилого помещения, предоставляемого собственником бывшему члену семьи.

Так, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации определением от 27 июля 2021 г.⁵ отменила судебные акты судов первой (решение Хамовнического районного суда города Москвы от 16 января 2020 г. по делу № 2-41/2020), апелляционной и кассационной инстанций в части возложения на собственника спорной квартиры обязанности обеспечить бывшего члена его семьи другим благоустроенным жилым помещением в Москве и Московской области не ниже нормы предоставления в соответствующем регионе, направив в этой части дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции, поскольку при возложении на истца по основному иску обязанности обеспечить ответчика по встречному иску иным жилым помещением в Московской области суд первой инстанции не учел постоянное проживание последней в Москве и ее возражения относительно переезда на постоянное место жительства в Московскую область как в другой регион.

При новом рассмотрении данного спора истец – ответчик по встречному иску возражала против удовлетворения требований ответчика ввиду отсутствия финансовой возможности приобрести бывшему члену своей семьи отдельную благоустроенную квартиру в Москве, просила либо оставить территориальные пределы приобретения жилья прежними, либо обязать обеспечить последнюю жильем путем предоставления комнаты в квартире в бессрочное пользование. Суд первой инстанции, установив, что собственник жилого помещения не работает, ежемесячный доход ее семьи складывается из пенсии супруга, других доходов и жилого помещения не

¹ Основания возникновения алиментных обязательств и круг лиц, обязанных выплачивать алименты, определены пунктом 4 статьи 30 и статьями 80–105 СК РФ.

² См.: Определение Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 2 июня 2022 г. № 88-4939/2022. – URL: https://9kas.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=6860014&delo_id=2800001&new=2800001&text_number=1; апелляционное определение Московского городского суда от 19 января 2021 г. по делу № 33-1067/2021, 02-1639/2020. – URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/3c542f60-54c6-11eb-9870-85cd2bfb43c?caseNumber=33-1067/2021>; апелляционное определение Московского городского суда от 16 февраля 2021 г. по делу № 33-6918/2021. – URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/3c542f60-54c6-11eb-9870-85cd2bfb43c?caseNumber=33-1067/2021>

³ См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 16 марта 2020 г. по делу № 33-11107/2020. – URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&cacheid=9B90A73966843EB65C377589DECEC8C0&SORTTYPE=0&BASENODE=32910-3&ts=UjKu8TUR7BRweqV1&base=SOcn&n=1260182&md=XEpJGw#DHOuiUTi3GAkhVCA1>; вышеназванное апелляционное определение Московского городского суда от 19 января 2021 г. по делу № 33-1067/2021, 02-1639/2020.

⁴ См.: Вышеназванное апелляционное определение Московского городского суда от 16 марта 2020 г. по делу № 33-11107/2020.

⁵ См.: Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 27 июля 2021 г. № 5-КГ21-72-К2. – URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&cacheid=D23E1784F1224AFB5E168EC914CAF88&SORTTYPE=0&BASENODE=ARB002-2&ts=UjKu8TUR7BRweqV1&base=ARB&n=675604&md=XEpJGw#25dHTOTkvl2Er7yt>

имеет, выплачивает алименты в пользу бывшего члена семьи, в частности, обязал собственника обеспечить бывшего члена его семьи другим благоустроенным жилым помещением в Москве не ниже нормы предоставления жилья в Москве в течение шести месяцев с момента вступления решения суда в законную силу. Суд апелляционной инстанции изменил указанное решение суда, обязав собственника обеспечить бывшего члена его семьи другим благоустроенным помещением именно на праве собственности¹.

Исходя из положений части 4 статьи 31 ЖК РФ, обязанность по обеспечению иным жилым помещением бывших членов семьи собственника жилого помещения, в пользу которых собственник исполняет алиментные обязательства, может быть возложена только на собственника спорного жилого помещения. Однако судебная практика по применению названной нормы права не единообразна. Так, суд апелляционной инстанции обоснованно отменил решение суда первой инстанции в части сохранения за матерью прежнего собственника жилого помещения права пользования спорной квартирой сроком на восемь месяцев и возложении на последнего обязанности в течение восьми месяцев предоставить ей на праве собственности другое благоустроенное жилое помещение и постановил в указанной части новое решение об отказе в удовлетворении встречных исковых требований. Оставляя без изменения апелляционное определение, суд кассационной инстанции указал, что для применения части 4 статьи 31 ЖК РФ и пункта 16 Постановления Пленума № 14 именно ответчик, о выселении которого собственник заявляет требование, должен иметь статус бывшего члена семьи такого собственника, а последний – алиментные обязательства перед ответчиком². Как видим, в приведенном споре ответчик по первоначальному иску не являлся бывшим членом семьи собственника спорного жилого помещения, а последний не имел алиментных обязательств перед ответчиком по первоначальному иску – ис-

ком по встречному иску, что не было учтено судом первой инстанции при постановке решения.

При разрешении другого спора, где истцом по первоначальному иску – ответчиком по встречному иску также являлся новый собственник жилого помещения, а ответчиками по первоначальному иску и истцами по встречному иску – бывшие члены семьи прежнего собственника, в отношении которых последний имеет алиментные обязательства, а в отношении одного из них – и обязанность обеспечить иным пригодным для проживания жилым помещением по договору безвозмездного пользования, суд апелляционной инстанции, на наш взгляд, обоснованно отменил решение суда первой инстанции в части отказа в иске о выселении ответчиков и сохранения за ними права пользования жилым помещением, постановив в этой части новое решение о выселении из спорного жилого помещения ответчиков по первоначальному иску. Суд кассационной инстанции отменил апелляционное определение и направил дело на новое апелляционное рассмотрение³. При новом рассмотрении дела апелляционный суд, применив положения части 4 статьи 31 ЖК РФ, части 2 статьи 292 ГК РФ, пункта 16 Постановления Пленума № 14, оставил в силе решение суда первой инстанции, изменив его лишь в части указания срока, на который подлежит сохранению право пользования квартирой за бывшей супругой прежнего собственника жилого помещения⁴.

В связи с изложенным возникает вопрос: обеспечивают ли в полной мере положения части 4 статьи 31 ЖК РФ справедливый баланс интересов между собственником жилого помещения и бывшими членами его семьи?

Следует согласиться с мнением К. М. Маштакова, что «при любых даже самых совершенных формах общественного устройства будет существовать определенное отчуждение индивида, а

¹ См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 18 мая 2022 г. по делу № 33-17775/2022, 2-3216/2021. – URL: <https://mosgorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/80297d20-d1f8-11ec-8e2d-7b58a133a769?participants=Луганская+Е.А.>

² См.: Вышеназванное определение Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 2 июня 2022 г. № 88-4939/2022.

³ См.: Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 28 октября 2021 г. по делу № 8Г-19815/2021 (88-21323/2021). – URL: https://2kas.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=case&case_id=5072601&case_uid=9f1a4b8a-b10b-4081-bf12-f4a32ccafcac&new=2800001&delo_id=2800001

⁴ См.: Апелляционное определение Московского городского суда от 24 февраля 2022 г. по делу № 33-992/2022. – URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/a7454600-544e-11ec-abff-d5144c563443>

значит, будет актуальной проблема частного интереса» [6. – С. 211].

Собственник жилого помещения и бывший член его семьи являются субъектами (носителями) индивидуальных (личных) интересов и зачастую их интересы относительно принадлежащего собственнику жилого помещения противоположно направлены: интерес собственника жилого помещения заключается в прекращении права пользования принадлежащим ему жилым помещением бывшим членом его семьи, интерес же бывшего члена семьи собственника – в сохранении такого права, а в установленных законом случаях – также в обеспечении иным жилым помещением собственником жилого помещения. Установление соблюдения баланса между интересами собственника и бывшего члена семьи собственника жилого помещения законодателем возложено на суд.

Как отмечает М. А. Пшеничнов, в социальной действительности равенство участников правоотношений не является абсолютным, вследствие чего право стремится уравнивать субъектов, используя различные методы гармонизации их интересов, и государство «довольно часто вторгается в сферу частных интересов и ограничивает свободное усмотрение индивидов» [7. – С. 39].

Е. Е. Богданова и А. Ф. Пьянкова обоснованно указывают, что в вещных правоотношениях наиболее эффективные способы обеспечения баланса интересов – это установление справедливых ограничений права собственности [2. – С. 144].

Следует согласиться с мнением Т. П. Строгоновой, что «недопустимо чрезмерное ограничение правового положения собственника жилого помещения, при котором он может оказаться в положении «голого» собственника, не способного свободно реализовывать триаду своих правомочий по владению, пользованию и распоряжению принадлежащим ему имуществом» [12. – С. 3]. Так, отказывая ответчику в удовлетворении апелляционной жалобы и оставляя в силе решение суда первой инстанции, которым за ответчиком было сохранено право пользования спорной квартирой на срок три месяца с момента вступления в силу решения суда, суд апелляционной инстанции согласился с выводом суда первой инстанции, что оснований для сохранения за ответчиком права пользования спорным жилым помещением до совершеннолетия общих детей не имеется, поскольку право пользования указанным жилым помещением не является произ-

водным от права пользования жилым помещением детьми. При этом апелляционная инстанция обоснованно указала на необходимость учитывать не только интересы ответчика, но и истца – собственника жилого помещения, а то обстоятельство, что спорное жилое помещение является единственным жилым помещением ответчика, не может служить основанием для предоставления отсрочки исполнения решения суда на столь длительный период, так как данное обстоятельство не является исключительным¹.

Полагаем, что положения части 4 статьи 31 ЖК РФ, позволяющие сохранить за бывшими членами семьи собственника права пользования принадлежащим последнему жилым помещением в течение очень длительного (десять и более лет) периода времени и возложить на собственника жилого помещения обязанности по обеспечению иным жилым помещением бывших членов его семьи, в пользу которых собственник исполняет алиментные обязательства, в том числе на праве собственности, чрезмерно ограничивают правомочия собственника жилого помещения и нарушают баланс интересов между ним и бывшими членами его семьи. Как обоснованно указано в одном из судебных актов, «проживание собственника совместно с членами новой семьи и бывшей супругой в одном жилом помещении нарушает не только права собственника, но и общепринятые нормы морали и нравственности»².

Отметим, что после вступления в силу решения суда, которым на длительный срок сохранено право пользования принадлежащим собственнику жилым помещением, материальное положение ответчика может улучшиться вследствие, например, получения наследства, увеличения заработной платы либо устройства на постоянную работу, доходы от которой позволят ему снять или приобрести в собственность жилье. Кроме того, если бывший член семьи собственника жилого помещения действительно является малоимущим и нуждающимся в улучшении жилищных условий, он вправе встать на учет в качестве нуждающегося в жилом помещении, чтобы получить бесплатное жилье по договору социального

¹ См.: Вышеназванное апелляционное определение Московского городского суда от 12 февраля 2021 г. по делу № 33-6647.

² См.: Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 10 марта 2020 г. № 33-6306/2020 по делу № 2-6081/2019. – URL: <https://www.consultant.ru>

найма. Помимо этого, в части 5 статьи 31 ЖК РФ, которая также направлена на защиту интересов бывших членов семьи собственника жилого помещения, предусмотрена возможность сохранения права пользования жилым помещением за бывшим членом семьи собственника и по истечении установленного решением суда срока пользования жилым помещением, принятым с учетом положений части 4 указанной статьи, на основании соглашения между собственником и бывшим членом его семьи.

Подводя итог сказанному, следует отметить, что положения части 4 статьи 31 ЖК РФ чрезмерно обременяют собственника жилого помещения обязанностями перед бывшими членами

его семьи, вследствие чего не в полной мере обеспечивают справедливый баланс интересов между названными лицами. В связи с этим представляется необходимым предусмотреть в указанных нормах максимальный срок, на который за бывшими членами семьи собственника жилого помещения сохраняется право пользования принадлежащим собственнику жилым помещением, и исключить из части 4 статьи 31 ЖК РФ последнее предложение, устанавливающее обязанность собственника жилого помещения обеспечивать иным жилым помещением бывшего супруга и других членов своей семьи, в пользу которых он исполняет алиментные обязательства.

Список литературы

1. Актуальные проблемы гражданского права : коллективная монография / под ред. Р. В. Шагиевой, Н. Н. Косаренко. – М. : РААН, 2017. – С. 18–31.
2. Богданова, Е. В., Пьянкова, А. Ф. Баланс интересов как метод цивилистического исследования // Методологические проблемы цивилистических исследований. – 2019. – № 1. – С. 135–146.
3. Бублик В. А. Публично- и частноправовые начала в гражданско-правовом регулировании внешнеэкономической деятельности : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук, 12.00.03. – Екатеринбург, 2000.
4. Кулаков В. В. Разумный баланс интересов как цель гражданско-правового регулирования // Российское правосудие. – 2016. – № S1. – С. 174–185.
5. Кулаков В. В. Разумный баланс интересов участников гражданских правоотношений: методологические проблемы интеграции разных типов правопонимания // Методологические проблемы цивилистических исследований : сборник научных статей. Ежегодник / отв. ред. А. В. Габов, В. Г. Голубцов, О. А. Кузнецова. – М. : СТАТУТ, 2017. – С. 173–189.
6. Маштаков К. М. Правовая аргументация необходимости обеспечения баланса публичных и частных интересов // Юридическая техника. Ежегодник : Третьи Бабаевские чтения. Юридическая аргументация: теория, практика, техника. – Нижний Новгород, 2013. – № 7. Часть 1. – С. 209–212.
7. Пшеничнов М. А. Гармонизация российского законодательства (теория, практика, техника) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук, 12.00.01. – Нижний Новгород, 2011.
8. Пьянкова А. Ф. Баланс интересов как принцип гражданского права // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5. Юриспруденция. – 2015. – № 1 (26). – С. 123–128.
9. Пьянкова А. Ф. Концепция баланса интересов и ее место в гражданском праве России // Вестник Пермского университета. Серия: Юридические науки. – 2014. – № 2. – С. 120–129.
10. Пьянкова А. Ф. Обеспечение баланса интересов в гражданско-правовых договорах : монография. – Пермь, 2014.
11. Рыбина Н. М., Ульянова М. В. Баланс интересов при установлении платы за содержание и текущий ремонт общего имущества в многоквартирном доме // Право и бизнес: обеспечение баланса правовых интересов предпринимателей, потребителей и государства : сборник материалов X Международной научно-практической конференции, 3 июня 2021 г. – М. : Российский государственный университет правосудия, 2022. – С. 188–198.
12. Строгонова Т. П. Правовой статус членов и бывших членов семьи собственника жилого помещения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук, 12.00.03. – Ульяновск, 2021.
13. Строгонова Т. П. Правовой статус членов и бывших членов семьи собственника жилого помещения. – М. : Статут, 2022.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-70-77>

К вопросу об анализе текущего состояния организационно-правового обеспечения оборота цифровых прав в Федеративной Республике Германия¹

Р. А. Курбанов

доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист Российской Федерации
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

И. В. Тюрин

старший преподаватель 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: tyurin.iv@rea.ru

On the Issue of Analyzing the Current State of Organizational and Legal Support for the Circulation of Digital Rights in the Federal Republic of Germany

R. A. Kurbanov

Doctor of Law, Professor,
Honored Lawyer of the Russian Federation,
Head of the Department of Civil Law Disciplines of the
Plekhanov Russian University of Economics.

Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,
Moscow, 117997, Russian Federation.
E-mail: Kurbanov.RA@rea.ru

I. V. Tyurin

Senior Lecturer of the Department of Civil Law Disciplines
of the Plekhanov Russian University of Economics.

Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,
Moscow, 117997, Russian Federation.
E-mail: tyurin.iv@rea.ru

Аннотация

Предметом настоящего исследования выступает состояние механизма правового регулирования общественных отношений, складывающихся в настоящее время по поводу легального оборота цифровых прав в Федеративной Республике Германия. Для этого в исследовании используются, как общенаучные методы (синтез, анализ, функциональный метод), так и частноюридические (историко-правовой, формально-юридический, сравнительно-правовой). В частности, для достижения поставленных в исследовании целей

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

была изучена эволюция организационно-политических и нормативно-правовых документов, принятых в Федеративной Республике Германия в целях обеспечения законности и непрерывности оборота цифровых прав, дан обзорная характеристика отдельных норм из указанных документов. Новизна научного исследования заключается в полезном сравнении германского и российского подходов к пониманию правовой сущности цифровых прав, к допущению их полноценного оборота, в том числе в такой актуальной сегодня для участников экономических правоотношений криптовалютной сфере. Итоговые выводы, сделанные в настоящем исследовании, сводятся к следующим тезисам: в Федеративной Республике Германия на текущий момент оборот цифровых прав является не только повсеместно распространенным социально-экономическим феноменом, но и одним из достаточно разработанных правовых институтов в общей системе отрасли германского гражданского права; развитие немецкого института оборота цифровых прав происходит в русле не только национального, но и унифицированного европейского законодательства; оборот цифровых прав в ФРГ не является полностью стихийным процессом, зависящим исключительно от воли самих правообладателей, поскольку его постоянное совершенствование заложено в многолетние государственные планы цифровизации экономики Германии; в деятельность по оптимизации правового механизма цифрового оборота вовлечены сегодня все заинтересованные представители немецкого общества – органы публичной власти, некоммерческие организации и хозяйствующие субъекты. В то же время, если проводить сравнительный анализ, становится очевидным, что пока еще сохраняются некоторые сугубо теоретические расхождения в понимании базовых правил оборота цифровых прав в разных национальных юрисдикциях.

Ключевые слова: цифровизация экономики, киберполитика, цифровые права, криптовалюты, цифровые платформы, обеспечение конкуренции, электронная торговля, гражданский оборот, право собственности, гражданское законодательство, Гражданское уложение Германии, Цифровая стратегия – 2025, Зеленая книга, Белая книга.

Abstract

The subject of the study is the state of the mechanism of legal regulation of social relations currently developing regarding the legal circulation of digital rights in the Federal Republic of Germany. To do this, the study uses both general scientific methods (synthesis, analysis, functional method) and private legal methods (historical-legal, formal-legal, comparative-legal). In particular, in order to achieve the goals, set in the study, the evolution of organizational, political and regulatory documents adopted in the Federal Republic of Germany in order to ensure the legality and continuity of the circulation of digital rights was studied, an overview of individual norms from these documents was given. The novelty of the scientific research lies in a useful comparison of the German and Russian approaches to understanding the legal essence of digital rights, to allowing their full circulation, including in the cryptocurrency sphere, which is extremely relevant today for all the participants in economic legal relations. The final conclusions made in the study boil down to the following theses: in the Federal Republic of Germany, at the moment, the circulation of digital rights is not only a ubiquitous socio-economic phenomenon, but also one of the fairly well-developed legal institutions in the general system of the German Civil Law; the development of the German institution for the circulation of digital rights takes place in line with not only national, but also unified European legislation; the turnover of digital rights in Germany is not a completely spontaneous process, depending solely on the will of the right holders themselves, since its continuous improvement is included in the long-term state plans for the digitalization of the German economy; today all interested representatives of the German society are involved in the optimization of the legal mechanism of digital circulation process – public authorities, non-profit organizations and business entities; at the same time, if a comparative analysis is carried out, it becomes obvious that there are still some purely theoretical differences in the understanding of the basic rules for the circulation of digital rights in different national jurisdictions.

Keywords: digitalization of the economy, cyberpolitics, digital rights, cryptocurrencies, digital platforms, competition security; electronic commerce; civil circulation; property rights; Civil Law; Civil Code of Germany; Digital Strategy – 2025; Green Book; White Book.

Правовое регулирование сферы оборота цифровых объектов (прав, ресурсов, активов и пр.) в современных условиях в любой стране мира не может стоять на месте, ведь эта сфера непреодолимо продолжает наращивать темпы роста капитализации и технологического совершенствования. К сожалению, правовое регулиро-

вание никак не может физически опередить в своем развитии те социально-экономические правоотношения, на которые оно направлено: останавливать или как-то ограничивать цифровые инновации и их регулярное внедрение в хозяйственные процессы по всему миру, даже в условиях постпандемийной реальности и эскала-

ции международных политических конфликтов последнего времени, де-факто нежелательно во избежание ухода с пути глобального устойчивого развития и зачастую попросту невозможно.

Издание и вступление в юридическую силу очередного национального нормативного правового акта, прямо или косвенно затрагивающего область цифровизации прав субъектов экономических правоотношений в отдельно взятом государстве, всегда должно учитывать неумолимость научно-технического прогресса, поскольку появление каждого нового передового цифрового технологического решения стремительно перечеркнет как старые хозяйственные модели взаимодействия, так и сложившийся в отношении них механизм правового регулирования.

Тем не менее это совершенно не означает, что России, как и любой другой стране земного шара, следует рискнуть и полностью отказаться от постоянно отстающего в своем развитии института правового регулирования экономических отношений, построенных на активном и тотальном использовании динамично развивающихся цифровых технологий. Правовое регулирование, безусловно, необходимо, и оно должно быть в первую очередь гибким.

Именно такое его свойство, с одной стороны, позволит цифровой экономике двигаться дальше безопасно и продуктивно для всех ее участников, а с другой стороны, не заключить сложившиеся в обществе экономические отношения в прокрустово ложе их излишней и искусственной урегулированности всевозможными запретами, ограничениями и неоднозначными, если не сказать двусмысленными, положениями законодательства, когда конечному адресату правовой нормы не ясно, является ли то или иное его действие или бездействие правомерным с точки зрения закона.

Мы прекрасно понимаем, что в каждом государстве уже имеющаяся нормативно-правовая база регулирования отношений по обороту цифровых прав и иных цифровых объектов в идеале должна быть непрерывно дополняемой и синхронно адаптируемой к столь изменчивому состоянию поля цифровых технологий, но практическое приложение этой вполне разумной мысли, к сожалению, не всегда представляется возможным.

В конце концов именно структуры государственной власти при всех сохраняющихся к ним вопросах по системной организации эффективного механизма правового регулирования отношений по обо-

роту цифровых активов должны отвечать за последовательную выработку единой национальной политики в области формирования ценностей цифрового общества и определения дальнейших направлений цифровизации экономики.

Казалось бы, вопрос о несовершенстве национального законодательства отдельно взятой страны в части, касающейся регулирования правового статуса и оборота цифровых прав, можно было бы попытаться разрешить через унификацию такого законодательства в рамках существующих международно-правовых объединений. Как показывают практические наблюдения отечественных исследователей, единый подход к выстраиванию механизма правового регулирования использования цифровых технологий в экономических отношениях действительно сложился в интеграциях регионального типа, однако, говорить о единообразном применении такого подхода на глобальном уровне пока еще рано [3. – С. 130].

Несомненно, эти успехи на уровне региональных объединений жизненно необходимо развивать и дальше, ведь в отличие от более традиционных форм оборота товаров, работ и услуг оборот активов с применением цифровых технологий априори подходит для совершения трансграничных экономических операций. Сегодня это особенно важно для субъектов экономической деятельности из тех стран мира, которые в силу наложенных на них или, наоборот, введенных их правительствами санкций и ответных контрсанкций вынуждены искать новых контрагентов по внешнеэкономическим сделкам, равно как и новые торгово-операционные цепочки. Именно достижение повсеместного единообразия в правовом обеспечении оборота цифровых прав позволит безболезненно переключаться на иные схемы возможного экономического взаимодействия хозяйствующих субъектов по всему миру.

Далее перейдем непосредственно к анализу сложившегося механизма немецкого национального правового регулирования в сфере оборота цифровых прав с учетом включенности законодательства Федеративной Республики Германия в интегрированное правовое поле Европейского союза.

Как и многие другие экономически развитые государства Западной Европы, ФРГ достаточно давно развивает нормы права, посвященные использованию цифровых технологий в хозяйственном обороте, а также активно участвует в процессах гармонизации таких норм в соответ-

ствии с универсальными предписаниями общеевропейского права. Безусловно, что даже при наличии множества нынешних расхождений во внешнеполитических, в том числе внешнеэкономических курсах Российской Федерации и Федеративной Республики Германия, немецко-европейский опыт может оказаться востребованным для его дальнейшего применения в России.

В первую очередь следует обратить внимание на то, что в сегодняшней Германии цифровые объекты прямо не названы в профильном законодательстве как обособленный вид объектов гражданских прав, что в то же время никак не мешает немецкой юридической науке их аргументированно признавать и находить признаки наличия механизма правового регулирования в их отношении [7].

В связи с тем что ФРГ уже продолжительное время является частью европейской интеграции, в основе германского цифрового права лежат не только нормы национального права, но и международного общеевропейского. В частности, была принята обязательная к исполнению, в том числе в Германии, Директива Европейского парламента и Совета Европейского союза 2011/83/ЕС от 25 октября 2011 г. о правах потребителей¹, узаконившая для всех стран – членов ЕС единое понятие цифровых объектов, а также установившая набор необходимых мер защиты прав их потребителей по аналогии с тем, как до этого защищались права потребителей товаров традиционного формата.

Если теперь спуститься уже на национальный уровень организации законного цифрового оборота, то в Федеративной Республике Германия основы современного механизма правового регулирования в области использования цифровых технологий, в том числе для экономических целей, были заложены так называемой Зеленой книгой [10], изданной Федеральным министерством экономики и энергетики ФРГ в мае 2016 г. (переименовано в Федеральное министерство экономики и защиты климата ФРГ² (выделено нами – Р. А., И. В.)). Данный официальный документ был принят в рамках реализации Цифровой

стратегии – 2025 [9], разработанной и утвержденной Федеральным министерством экономики и энергетики ФРГ в марте 2016 г.

Зеленая книга является не просто дорожной картой с описанием запланированной и реализуемой политики ФРГ в области цифровизации, но и систематизированно очерчивает контур нормативно-правового регулирования процессов развития цифровой экономики в современной Германии.

В то же время данный документ не является исчерпывающим регулятором экономических правоотношений, складывающихся на базе использования цифровых технологий в ФРГ, ведь одна из главных целей его принятия состояла в последовательном выстраивании корреспондирующей нормативно-правовой базы, которая одновременно позволяет повысить инвестиционную привлекательность цифровых инноваций и их повсеместное внедрение, а также закрепляет основные гарантии цифровых прав немецких граждан и организаций при условии обеспечения их полной информационной безопасности.

При этом реализация положений Зеленой книги не являлась сугубо государственным начинанием, поскольку на министерском уровне была оперативно сформирована платформа для ведения общественного диалога в сфере возможных дальнейших путей цифровизации германской экономики, вовлекшего в себя, как представителей немецкого правительства, так и специалистов из бизнес-среды, научного сообщества, политических движений.

Однозначным положительным результатом упомянутых общественных слушаний можно считать последующее опубликование в марте 2017 г. Белой книги [12], содержащей наиболее интересные и полезные из выдвинутых кругом экспертов предложения по выстраиванию модели правового регулирования цифровой экономики.

При всей актуальности и заметности перехода немецкой экономики на цифровые рельсы, как предполагается вышеприведенным программным документам, правовое регулирование в области оборота цифровых прав и иного использования цифровых технологий в гражданско-правовых отношениях в ФРГ развивается не самыми быстрыми темпами.

Тем не менее отдельные вопросы цифрового оборота получили надлежащее отражение в действующем законодательстве Германии, как это, например, произошло в области претворения в

¹ N L 304. 22 ноября 2011 г. – С. 64. – URL: <https://base.garant.ru/70205196/>.

² Задачи и структура Федерального министерства экономики и защиты климата Федеративной Республики Германия. – URL: <https://www.bmwi.de/Navigation/DE/Ministerium/Aufgaben-und-Struktur/aufgaben-und-struktur.html>.

жизнь политики антимонопольного противодействия. В частности, в параграфы 18 и 19 Закона о противодействии ограничению конкуренции от 26 августа 1998 г. в 2017 г. были внесены поправки, касающиеся введения пределов использования сведений, имеющих отношение к состоянию рыночной конкуренции, организациями, занимающими доминирующее положение¹. Поскольку такие сведения могут напрямую касаться распределения цифровых прав между их обладателями и иными бенефициарами в результате гражданского оборота, несдерживание монопольных действий в данной сфере могло оказать негативное воздействие на процессы приобретения и отчуждения указанных прав.

Кроме того, 18 января 2021 г. в названный Закон о противодействии ограничению конкуренции были внесены еще поправки (в параграфы 32, 32а, 32е, 81 и др.), направленные на дальнейшее подстраивание норм антимонопольного законодательства к непрекращающейся цифровизации экономических процессов. Изменения, в частности, проявились в дальнейшем ужесточении контроля и надзора за доминирующими на рынке хозяйствующими субъектами, значительно расширив организационно-правовой инструментарий антимонопольных органов власти.

Как нам представляется, одним из важнейших условий прозрачного и законного оборота цифровых прав сегодня является надлежащее правовое обеспечение процедуры совершения сделок с ними в электронной форме. В ФРГ данный вопрос в свое время был довольно прогрессивно разрешен в связи с принятием Закона о правовом регулировании цифровой торговли от 14 декабря 2001 г.²

В отличие от нашей страны, где подобный закон пока еще отсутствует, а есть только некоторые элементы правового регулирования в отношении подобной формы сделок³, немецкий опыт выглядит в настоящий момент достаточно убедительно:

в связи с принятием указанного Закона было процедурно упрощено одобрение электронных сделок покупателями; заметно повысились гарантии защиты продавцов от претензий со стороны покупателей о несоблюдении правил электронной формы заключения сделок; технически облегчено электронное взаимодействие «покупатель – продавец» через применение понятных пользователю интерфейсных решений; для продавцов введены существенные ограничения на срок и объем использования клиентской информации о покупателях.

Если говорить об отдельных сферах оборота цифровых прав, например, о совершении сделок с криптовалютами в ФРГ, где они являются официально легализованными, то немецкая правовая наука давно признает необходимость в обеспечении защиты прав их обладателей, несмотря на непреодоленную сложность. По мнению отечественных специалистов, в немецкой научной доктрине криптовалюта расценивается как вид объектов виртуального происхождения и существования; ее даже приравнивают к объектам онлайн-игр. С этим нельзя полностью согласиться, так как объем прав, распределяемых между участником игры и ее организатором, может выстраиваться индивидуально.

Как видно, неполная определенность вещно-имущественного статуса криптовалюты в Германии пока сохраняется. Для сравнения взгляд российского правоприменителя на правовое положение криптовалюты во многом был родственен немецкому: Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 15 мая 2018 г. № 09АП-16416/18⁴ расценило криптовалютные средства как самостоятельную разновидность иного имущества, при этом выступающего в качестве законного объекта гражданских правоотношений и гражданских прав. Такой, на наш взгляд, ожидаемо логичный вывод суда был возможен только в силу открытости существующего перечня объектов гражданских прав, допускающего фактическое включение в этот перечень и других, прямо не поименованных в нем объектов, исходя из содержания статьи 128 Гражданского

¹ Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) (BGBl. I S. 1750, 3245, в ред. от 19 июля 2022 г. – URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/gwb/BJNR252110998.html>.

² Gesetz über rechtliche Rahmenbedingungen für den elektronischen Geschäftsverkehr (Elektronischer Geschäftsverkehr-Gesetz – EGG) . – URL: https://dejure.org/BGBl/2001/BGBl_I_S_3721.

³ Например, был принят Федеральный закон от 6 апреля 2011 г. № 63-ФЗ «Об электронной подписи» (в ред. от 14 июля 2022 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2011. – № 15. – Статья 2036.

⁴ Документ официально опубликован не был. – URL: <https://base.garant.ru/61623374/>

кодекса Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ¹ (далее – ГК РФ (ч. 1)).

Впоследствии Федеральный закон от 18 марта 2019 г. № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации»² внес свои неумолимые, но отвечающие духу времени коррективы, добавив в текст статьи 128 ГК РФ (ч. 1) новую категорию цифровых прав, включенных наряду с безналичными деньгами и недокументированными ценными бумагами в состав имущественных прав, прямо обособленных от вещей и иного имущества в тексте все той же статьи.

Означает ли это, что в результате произошедших законодательных новаций криптовалюту, как, по сути, очень близкую к вышеназванным нематериализованным финансовым инструментам, следует считать уже не иным имуществом, а сугубо имущественными правами, сказать сложно.

Дело в том, что долгожданная легализация криптовалют в России, в отличие от многих других стран мира, пока так и не состоялась³, поэтому и их непосредственное упоминание в отечественном гражданском законодательстве сегодня найти невозможно, чтобы точно сказать, к какой вещно-правовой категории они отнесены.

Безусловно, совсем не признать права на криптовалюту (независимо от того, считается ли она имуществом или все же выступает имущественными правами) в абсолютном измерении невозможно, но фактически бреши, во многом

предопределенные специфическими технологическими алгоритмами движения этих валютных суррогатов, в защите этих прав все равно сохраняются: если, например, информация о легальном доступе к криптовалюте станет известна некоему третьему лицу в силу своего непреднамеренного опубликования во Всемирной сети, или на виртуальный счет-кошелек такого лица случайно поступят чужие средства, выраженные в криптовалюте, судебная защита нарушенного права первоначального правообладателя представляется маловероятной в силу сложности получения доказательств первичного обладания криптовалютными средствами и недобровольности утраты прав на них.

Российский закон, если сравнивать его с аналогичными немецкими правовыми нормами, имеет в своем тексте упоминание универсального средства защиты от посягательств на любое, даже достаточно абстрактное право собственности, в том числе и собственности на криптовалюту. Речь идет об абзаце 1 части 1 статьи 1064 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ⁴ (далее – ГК РФ (ч. 2)), где сказано о неукоснительности возмещения вреда, причиненного, в том числе любому имуществу лица, в полном объеме со стороны причинителя данного вреда.

Иными словами, для того чтобы эффективно воспользоваться мерами гражданско-правовой защиты имущественных прав на криптовалютные средства, рассматриваемые в одной из своих ипостасей, как уже было сказано ранее, в качестве вида иного имущества будет достаточно доказать добросовестный характер получения прав на них (имеется в виду доказательство того, что они были получены добросовестным путем в широком смысле этого слова, а не только в узком понимании, с позиции норм статьи 302 ГК РФ (ч. 1) (выделено нами – Р. А., И. В.)). При этом универсальность гибкого подхода к имуществу как к многообразно проявляемому на практике набору всевозможных вещей, в том числе непоименованных непосредственно в законе, наблюдается далеко не во всех нормах гражданского законодательства Российской Федерации.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ в ред. от 25 февраля 2022 г. // Собрание законодательства. – 1994. – № 32. – Статья 3301.

² Редакция не изменялась.

³ По сведениям российских СМИ, соответствующий проект будущего федерального закона о криптовалютах после долгих лет поиска устраивающего все заинтересованные стороны компромисса был совместно согласован осенью 2022 г. Министерством финансов Российской Федерации и Банком России, но пока еще не был ими официально опубликован [1; 8]. Однако недавно, на момент написания настоящей научной статьи как некая перспективная альтернатива названному выше проекту федерального закона была выдвинута инициатива уже со стороны федерального законодательного корпуса, и в Государственную Думу Российской Федерации был внесен еще один законопроект от межфракционной группы депутатов Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации, предвзвительно включенный в примерную программу рассмотрения на декабрь 2022 г. [2; 4] (выделено нами – Р. А., И. В.)

⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (в ред. от 1 июля 2021 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 5. – Статья 410.

Так, в Российской Федерации сохраняется вопрос относительно правильной юридической квалификации договора о купле-продаже криптовалютных средств. Это связано с тем, что действующая редакция частей 1–4 статьи 454 ГК РФ (ч. 2) позволяет легально отчуждать путем купли-продажи только вещи, ценные бумаги, валютные ценности и имущественные права, в том числе цифровые. Исходя из сказанного выше, криптовалюту можно воспринимать и как разновидность иного имущества, о котором в данной статье, к сожалению, нет никакого упоминания.

Гражданское законодательство Федеративной Республики Германия в данном вопросе является более точно очерченным, чем российское, поскольку заключение договора купли-продажи, подразумевающего переход прав на криптовалютные средства в силу положений части 1 параграфа 453 Гражданского уложения Германии¹, не противоречит закону, позволяющему отчуждать и приобретать не только традиционные вещи, но и любые иные предметы, в число которых можно уверенно записать и криптовалюту.

Впрочем, одного лишь формально законодательного обеспечения надлежащего оборота цифровых прав будет явно недостаточно для достижения нужной степени законности в обозначенной сфере общественных отношений, поэтому реализация цифрового правопорядка, в том числе и в Германии, возможна только при условии наличия компетентных уполномоченных институтов, чья деятельность направлена напрямую на защиту прав и законных интересов правообладателей цифровых активов.

В случае с ФРГ речь идет об федеральном органе государственной власти, отвечающем не только за безопасный оборот цифровых прав, но и за всю область информационной безопасности в целом, причем с оглядкой на трансграничный характер, присущий информационной сфере.

Так, в 2011 г. Министерство иностранных дел Германии создало Отдел координации международной киберполитики, уполномоченный вести официальное сотрудничество с другими органами федеральной власти и немецкими корпорациями в целях формирования прозрачного, свободного, безопасного и устойчивого ко всевозможным вызовам киберпространства.

Главная цель работы этого Отдела выражается в постоянном отслеживании уровня законности экономической эксплуатации ресурсов Интернета его пользователями, равно как и в непрерывном обеспечении правового режима информационной безопасности в киберсетях. В связи с этим генеральными направлениями деятельности Отдела выступают выстраивание системы разумного управления в интернет-среде, поддержание соблюдения норм национального и международного цифрового права, а также укрепление степени доверия участников киберпространства к действиям германского государства и друг друга в цифровой сфере. Для обеспечения качественной работы Отдела на местах в крупнейших городах ФРГ были созданы подразделения так называемых киберполсов, ответственных за процессы обеспечения информационной безопасности на всех территориях внутри национальных границ [7].

Интересной особенностью системы обеспечения законного оборота цифровых прав в ФРГ является наличие в ней, помимо деятельности публично-правовых инстанций, такого элемента, как инициативная самоорганизация субъектов данного оборота по поводу защиты этих прав. В частности, в Германии еще в 2017 г. была создана особая некоммерческая организация для защиты цифровых прав – Фонд цифровых свобод [5].

Основополагающей задачей Фонда является упрочение тесного взаимодействия между лицами, специализирующимися в области охраны цифровых прав. Фонд ставит своей главной целью повышение эффективности использования собственниками и иными владельцами цифровых прав охранного средства в форме судебной защиты, в том числе в отношении потребительских цифровых прав.

На текущий момент Фонд представляет собой независимую институционализированную структуру гражданского общества, чья деятельность преимущественно направлена на информационную поддержку и оказание правовой помощи различным гражданам и организациям – участникам судебных процессов, цифровые права которых были нарушены третьими лицами.

При подведении итогов настоящего исследования, можно сделать вполне обоснованный вывод о том, что, несмотря на сохранение некоторых сугубо теоретических спорных правовых вопросов, оборот цифровых прав в Федеративной Республике Германия в настоящее время сло-

¹ Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). – URL: http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/_453.html.

жился не только как неотъемлемая фактическая часть общественной реальности, но и как официальный институт в системе правового регулирования гражданско-правовых отношений, поддержанных в их развитии одновременно положениями национального и общеевропейского законодательства и всей долгосрочной организационно-

политической повесткой, подразумевающей последовательную программную цифровизацию основных отраслей немецкой экономики. В этих процессах сегодня активно и заинтересованно участвуют и государственные структуры, и субъекты гражданского общества, и сами правообладатели цифровых прав.

Список литературы

1. В России согласован законопроект о криптовалютах. – URL: <https://www.bfm.ru/news/509359>
2. Внесен законопроект о майнинге криптовалют. – URL: <http://duma.gov.ru/news/55775/>
3. Берман А. М. Правовое регулирование использования цифровых технологий в Германии и Евросоюзе. Территория новых возможностей // Вестник ВГУЭС. – 2021. – № 4. – С. 127–137.
4. Законопроект № 237585-8 «О внесении изменений в Федеральный закон «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части установления правового регулирования деятельности по майнингу)». – URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/237585-8>
5. Смоленцева Н. Пришло время побороться за наши цифровые права : интервью с Нани Янсен Ревентлоу // Правовой диалог. Темы гражданского общества. – 2018. –1 марта – URL: <https://legal-dialogue.org/ru/nani-jansen-reventlow-time-fight-back-digital-rights-3/>
6. Урошлева А. Объекты на цифровых носителях, цифровые права и деньги: тенденции правовой теории и практики. – 2018. – 25 сентября. – URL: <https://www.garant.ru/article/1220358/>
7. Хатауэй М. Киберготовность Германии 2.0: Дипломатия и торговля // Digital.Report. – 2017. – 15 мая. – URL: <https://digital.report/kibergotovnost-germanii-2-0-diplomatiya-i-torgovlya/>
8. Щукин П. ЦБ и Минфин договорились о международных расчетах криптовалютой // Лента.ру. – 2022. – 22 сентября. – URL: <https://lenta.ru/news/2022/09/22/cryptotrans/>
9. Digitale Strategie – 2025 – URL: https://www.bmwk.de/Redaktion/DE/Publikationen/Digitale-Welt/digitale-strategie-2025.pdf?__blob=publicationFile&v=8
10. Grünbuch Digitale Plattformen. – URL: https://www.bmwk.de/Redaktion/DE/Publikationen/Digitale-Welt/gruenbuch-digitale-plattformen.pdf?__blob=publicationFile&v=32.
11. Hoeren T. Dateneigentum: Versuch einer Anwendung von § 303a StGB im Zivilrecht // MMR 8/2013. – S. 486–491.
12. Weissbuch Digitale Plattformen Digitale Ordnungspolitik für Wachstum, Innovation, Wettbewerb und Teilhabe – URL: https://www.bmwk.de/Redaktion/DE/Publikationen/Digitale-Welt/weissbuch-digitale-plattformen.pdf?__blob=publicationFile&v=24

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-78-87>

Перспективы внедрения стейблкоинов в Российской Федерации как обеспеченных цифровых валют ¹

Р. А. Гарагурбанлы

доктор юридических наук, профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин
РЭУ им. Г. В. Плеханова,
член Европейской комиссии по эффективности правосудия (ЕКЭП/СЕРЕЈ) Совета Европы.
Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36,
Институт права и прав человека Национальной академии наук Азербайджана,
AZ1073, Азербайджан, Баку, проспект Гусейна Джавида, 125.
E-mail: Gurbanov.RA@rea.ru

Л. Л. Баланюк,

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

Prospects for the Introduction of Stable Coins in the Russian Federation as Secured Digital Currencies

R. A. Garagurbanly

Doctor of Law, Professor of the Department of Civil Law Disciplines of the
Plekhanov Russian University of Economics,
Member of the European Commission for the Effectiveness of Justice (CEPEJ) Council of Europe,
Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,
Moscow, 117997, Russian Federation;
Institute of Law and Human Rights of the National Academy of Sciences of Azerbaijan,
125 Avenue Huseyn Javid, Baku, AZ1073, Azerbaijan.
E-mail: Gurbanov.RA@rea.ru

L. L. Balanyuk

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

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

Аннотация

В статье рассматриваются вопросы возможности введения в Российской Федерации стейблкоинов как вида обеспеченных биржевым товаром криптовалют в качестве платежного средства для взаиморасчетов во внешнеторговых операциях. Анализируются риски и возможные преимущества от внедрения стейблкоина, физически обеспеченного золотом. Целью исследования является определение перспектив, своевременности и необходимых условий для внедрения стейблкоиновых расчетов в России. В результате проведенного исследования авторы приходят к выводу, что при существующих современных механизмах определения цены на золото на электронных аукционах LBMA Gold Price, внедрение стейблкоина в России является преждевременным. Внедрение российского стейблкоина, обеспеченного золотом, будет возможно прежде всего при условии создания подконтрольной биржи драгоценных металлов и без привязки ценообразования золота к доллару. Необходимыми условиями для введения стейблкоина являются создание оператора стейблкоина, стейблкоиновой платежной системы, а также внедрение системы финансового мониторинга при расчете стейблкоинами, обеспеченными золотом.

Ключевые слова: цифровая валюта, криптовалюта, золото, биржа металлов, финансовый мониторинг.

Abstract

The article discusses the possibility of introducing stablecoins in the Russian Federation as a type of cryptocurrencies backed by exchange goods as a means of payment for mutual settlements in foreign trade transactions. The risks and possible benefits from the introduction of a stablecoin backed by physical gold are analyzed. The purpose of the study is to determine the prospects, timeliness and necessary conditions for the introduction of stablecoin settlements in Russia. As a result of the study, the authors come to the conclusion that with the current existing mechanisms for determining the price of gold at the LBMA Gold Price electronic auctions, the introduction of a stablecoin in Russia is premature. The introduction of a Russian stablecoin backed by gold is possible, first of all, only if a controlled exchange of precious metals is created and gold pricing is decoupled from the dollar. Also, the necessary conditions for the introduction of a stablecoin are the creation of a stablecoin operator, the creation of a stablecoin payment system, the creation and implementation of a financial monitoring system in the settlement system with stablecoins backed by gold.

Keywords: digital currency, cryptocurrency, gold, metal exchange, financial monitoring.

Введение

Расчеты криптовалютами в современном мире за последние несколько лет превратились в распространенное явление и набирают все большую популярности как способ обхода блокировок расчетов в условиях многочисленных экономических санкций и контроля надзорных органов. В то же время Центральный банк Российской Федерации (далее – ЦБ РФ) традиционно негативно относится к перспективам внедрения криптовалют как разрешенного платежного средства для внутренних расчетов. Принятие Федерального закона от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», где в пункте 3 статьи 1 определялась возможность признания цифровой валюты средством платежа в России, не изменило позицию ЦБ РФ по отношению к признанию криптовалют законным средством расчетов.

Единственный вариант возможного признания криптовалюты расчетным средством, который допускает ЦБ РФ, – это запуск в обращение

стейблкоинов с привязкой к физическому золоту [7]. Под стейблкоинами в данном случае имелись в виду криптовалюта, обменный курс которых стабилизируется через привязку котировок к биржевым товарам – в данном случае золота.

Начиная с 2019 г., когда главой ЦБ РФ Э. Набиуллиной была озвучена возможность обращения криптовалют в России в качестве платежного средства для взаиморасчетов во внешнеторговых операциях, и до сегодняшнего дня позиция Банка России не изменилась [8].

В 2022 г. премьер-министр М. Мишустин дал поручение Минфину России вместе с ЦБ РФ, Росфинмониторингом, ФНС и ФСБ выработать согласованную позицию по использованию цифровых валют в международных расчетах. Учитывая позицию Банка России, это могут быть только стейблкоины.

На сегодня существует достаточно большое количество коллатеральных (обеспеченных) стейблкоинов как вида цифровых валют, где обеспечительным биржевым товаром является физическое золото. В качестве наиболее успешных примеров используемых «золотых» стейбл-

коинов можно привести Tether Gold (XAUT) и PAX Gold (PAXG).

Естественно, положительный опыт функционирования таких криптовалют следует учитывать при создании российских стейблкоинов. Однако на данный момент для использования Россией положительного опыта приведенных примеров функционирования обеспеченных золотом стейблкоинов существует ряд ограничений.

Главная задача введения перспективного российского стейблкоина заключается в отвязке от доллара (евро) во внешнеторговых операциях для минимизации спекулятивных, инфляционных и политических рисков от действий недружественных стран.

В данной статье проводится анализ рисков внедрения стейблкоинов в Российской Федерации как обеспеченных золотом цифровых валют и преимуществ, которые предоставит переход на стейблкоиновые расчеты, прежде всего в повышении эффективности финансового мониторинга.

Для удобства и сокращения будем использовать для перспективного российского обеспеченного золотом стейблкоина условное название Russian Stable Coin Gold (далее – стейблкоин RSCG).

Риски от внедрения стейблкоина RSCG

Перспективный к внедрению стейблкоин RSCG является обеспеченной драгоценным металлом (золотом) криптовалютой. Таким образом, стейблкоин RSCG – это нефiatные (нефициарные) электронные деньги.

Особенностью обеспеченных денег (включая стейблкоины) является их прямая зависимость от обеспечительного актива – в данном случае золота. То есть стейблкоин RSCG будет подвержен той же волатильности и риску, что и золото. В нашем случае – это самое слабое место в обеспечении стабильности стейблкоина RSCG и защиты его от внешнего недружественного влияния – жесткая привязка стейблкоина RSCG к цене золота как товара. Например, незащищенность от умышленной атаки на курс золота с целью повышения стоимости транзакционного обслуживания операций с использованием стейблкоина RSCG, или инфляции данной криптовалюты.

Динамика цен на золото зависит от следующих факторов:

1. Физического объема золота, существующего на данный момент в виде централизованных хранилищ, например, золотых резервов разных стран, или организаций (например, МВФ).

2. Уровня добычи золота.

3. Нерыночного (спекулятивного) ценообразования основными маркет-мейкерами на рынке золота.

Значит, фактическая стоимость стейблкоина RSCG будет линейно зависеть от этих факторов. Помимо этого, если перейти на внешнюю торговлю в стейблкоине RSCG, то количество золота в стране, используемого для поддержки криптовалюты, должно соответствовать внешнеторговым стейблкоиновым объемам.

Рассмотрим риски привязанности стейблкоина RSCG к цене золота:

1. *Риск достаточности объемов физического золота для обеспечения оборотных операций.*

Цена тройской унции (31,1034768 г) по состоянию на 15 февраля 2023 г. – 1836.03 долларов, или 59,03 долларов за 1 г золота¹.

На февраль 2023 г. золотой запас стран мира, таких как США составляет 8133,5 т; Германия – 3355,1 т; Италия – 2451,8 т; Франция – 2436,8 т; Россия – 2298,5 т; Китай – 2010,5 т; Индия – 787,4 т; Нидерланды – 612,5 т; финансовых организаций, таких как Международный валютный фонд – 2814,0 т; Европейский Центробанк – 504,8 т².

Стоимость золотого резерва России (2298,5 т.) – 135,68 млрд долларов³.

По данным ЦБ РФ, оборотные средства в России в настоящее время составляют 82 388 млрд рублей (1 110,2 млрд долларов) из них наличные средства – 15 435,7 млрд рублей (208 млрд долларов) и безналичные – 66 952,3 млрд рублей (902,2 млрд долларов)⁴.

По данным ЦБ РФ в 2021 г. внешнеторговый оборот России составил 798,0 млрд долларов, в том числе экспорт – 494,0 млрд долларов, импорт – 303,9 млрд долларов⁵.

¹ График цен на золото XAUUSD. – URL: <https://ru.tradingview.com/chart/?symbol=FX%3AXAUUSD>

² Мировые золотые резервы. – URL: <http://global-finances.ru/mirovyie-zolotyie-rezervyi/>

³ URL: <https://goldenfront.ru/articles/view/rezervy-zolota-cb-rf-v-avguste-ostalis-prezhnimi-22985-t/>

⁴ Денежная масса (национальное определение). – URL: <http://www.cbr.ru/statistics/ms/#highlight=%D0%BC%D0%B0%D1%81%D1%81%D0%B0%7C%D0%B1%D0%B5%D0%B7%D0%BD%D0%B0%D0%BB%D0%B8%D1%87%D0%BD%D0%B0%D1%8F>

⁵ URL: https://rosstat.gov.ru/storage/mediabank/26_23-02-2022.html

На примере данных цифр видно, что даже с учетом коэффициента обеспеченности собственными оборотными средствами (зависит от циклов оборота) внешнеторгового оборота России, переход на торговлю стейблкоином RSCG возможен только во внешнеторговых операциях и только при условии взаимной торговли – связки «экспорт – импорт». Иначе владельцы стейблкоина RSCG, получившие его за операцию импорта продукции в Россию, смогут выкупить за свои стейблкоины RSCG обеспечительный актив – золото.

На стейблкоины RSCG, как и на любые стейблкоины, существует и транзакционный спрос (спрос покупки для совершения транзакций), и спекулятивный спрос (спрос покупки с целью перепродажи в ожидании повышения цены валюты) [9]. То есть необходимо тщательно проработать процедуру обратного выкупа золота за стейблкоины RSCG держателями такой криптовалюты. Иначе возможна ситуация, при которой держатели стейблкоинов RSCG, представители недружественной России страны, могут потребовать золото в обмен на криптовалюту с целью снижения российских золотых резервов.

В свою очередь сокращение размера золотого запаса будет ограничивать свободное применение стейблкоина RSCG в качестве средства платежа в межгосударственных расчетах.

2. *Риск зависимости от уровня добычи золота* напрямую связан с предыдущим риском, так как уровень добычи влияет на уровень золотого резерва (его увеличение).

Лидерами по добыче золота в 2021 г. были Китай (370 т), Австралия (330 т), Россия (300 т), США (180 т) и Канада (170 т)¹.

Таким образом, ежегодная стоимость золотого резерва России увеличивается на 17,871 млрд долларов. Теоретически за годы добычи золота можно достичь обеспеченности собственными оборотными средствами (обеспеченных золотом) всего торгового оборота России. Но проблема в том, что пик добычи золота пришелся на 2018 г., а в настоящее время заметна тенденция к стабильному сокращению золота во всем мире.

3. *Риск зависимости от внешнего ценообразования золота.* После создания в 1976 г. Ямайской валютной системы плавающих курсов

и отказа от золотодевизного стандарта, золото превратилось в особый инвестиционный товар, цена на который сейчас определяется на электронных аукционах LBMA Gold Price (London Bullion Market Association – Лондонской ассоциации рынка драгоценных металлов)².

LBMA под контролем Банка Англии обеспечивает функционирование оптового внебиржевого рынка торговли золотом и серебром – Лондонского рынка драгоценных металлов, через который проходит большинство мировых оптовых внебиржевых сделок драгоценных металлов.

Для установления эталонной цены на рынках драгоценных металлов два раза в день в 10:30 (Лондон, USD, AM [цена ante meridiem (до полудня)]) и 15:00 (Лондон, USD, PM [цена post meridiem (после полудня)]) LBMA публикует цену золота в долларах США.

В LBMA зарегистрировано 75 полноправных члена из 22 стран, из них 60 аффилированных членов и 12 маркет-мейкеров. Маркет-мейкеры – это прямые участники, каждый из которых может предоставить доступ к аукциону для клиентов.

В отличие от старой системы определения цены на золото – London Gold Fix, в аукционе LBMA Gold Price обязательного участия всех маркет-мейкеров не требуется. В большинстве случаев число маркет-мейкеров оказывается не полным. По сути, мировая цена на золото фактически определяется всего 12 маркет-мейкерами LBMA Gold Price³: BNP Paribas (Франция), Citibank N A (США), Credit Suisse AG Zurich (Швейцария), Goldman Sachs International (США), HSBC (Великобритания), ICBC Standard Bank Plc (Китай), JP Morgan Chase Bank (США), Merrill Lynch International (США), Morgan Stanley & Co International Ltd (США), Standard Chartered Bank (Великобритания), Toronto-Dominion Bank (Канада), UBS AG (Швейцария).

Из 12 маркет-мейкеров 7 – это финансовые организации США и Великобритании (из стран, являющихся локомотивами недружественных действий против России). Остальные 4 – финансовые организации из Канады, Франции, Швейцарии. И только 1 – из дружественного Китая.

² About the LBMA Gold Price and LBMA Silver Price. – URL: <https://www.lbma.org.uk/>

³ – URL: <https://www.lbma.org.uk/membership/current-membership#%7B%22filters%22%3A%5B%7B%22property%22%3A%22membershipcategory%22%2C%22label%22%3A%22Market%20Maker%22%7D%5D%7D>

¹ Добыча золота в мире по итогам 2021 года. – URL: <https://gold.ru/news/dobycha-zolota-v-mire-po-itogam-2021-goda.html>

Ранее, после замены классических Лондонских золотых фиксингов и перехода с 20 марта 2015 г. на аукционы LBMA Gold Price из маркет-мейкеров были исключены три китайских банка: Bank of China, China Construction Bank (системно значимые банки) и Bank of Communications.

По сути, LBMA имеет все признаки золотого картеля по аналогии с нефтяным картелем

ОПЕК. В отличие от ОПЕК+, Россия не имеет никакого влияния на ценообразование ключевого товара для обеспечительного актива перспективного стейблкоина RSCG – золота.

Для примера приведем графики динамики цен на золото и нефть за последние 10 лет. На графиках видны практически зеркальные отображения роста (падения) цен на золото и нефть (рис. 1,2).



Рис. 1. Динамика цен на золото¹



Рис. 2. Динамика цен на нефть²

¹ График цен на золото XAUUSD. – URL: <https://ru.tradingview.com/chart/?symbol=FX%3AXAUUSD>

² График цен на нефть UKOIL – URL: <https://ru.tradingview.com/chart/?symbol=FX%3AUKOIL>

При использовании, например, криптовалюты, обеспеченной золотом, в торговле нефтью страны, контролирующие ценообразование золота, могут нивелировать доходность от роста цен на нефть, поскольку затраты на покупку криптовалюты (удорожавшей от роста цены золота) съедят всю прибыль от роста цен на нефть.

Схожая ситуация и с другими ключевыми товарами, на ценообразование которых сейчас Россия оказывает значительное влияние. Например, Россия, будучи одним из ключевых производителей зерновых культур в мире, может коррелировать цены на зерновую продукцию.

Таким образом, если сделать привязку к курсу золота, что будет обеспечивать стоимость стейблкоина RSCG в зависимости от биржевого курса Лондонской биржи металлов, оператор стейблкоина RSCG даст в руки недружественных стран мощный механизм прямого влияния на курс стейблкоина RSCG и не позволит выполнить главную задачу введения стейблкоина RSCG – минимизации спекулятивных, инфляционных и политических рисков при определении его стоимости и осуществлении цифровых переводов в стейблкоиновом исчислении.

Помимо этого, сам курс доллара подвержен инфляции. Если взять во внимание только инфляционное падение стоимости доллара, то при инфляции доллара за 2012–2022 гг. в 25,92% (1 000 долларов 2012 г. имели покупательскую способность 1 292 долларов в 2022 г.) реальный курс золота имеет менее резкую динамику изменения цен.

Все вышесказанное приводит к следующему выводу: если стоит задача минимизации спекулятивных, инфляционных и политических рисков при определении стоимости и осуществлении цифровых переводов в стейблкоиновом исчислении, то необходимо отвязаться от биржевой стоимости золота, которое будет обеспечивать стейблкоин RSCG и фактически вернуть для данной валюты золотодевизный стандарт (на примере Бреттон-Вудской валютной системы 1944–1976 гг.). То есть нужен возврат к золотодевизному стандарту в части внешней торговли, которая будет обеспечиваться стейблкоинами RSCG (ярким примером является история 700-летнего применения золотого дуката в мировой торговле).

Превращение золота из инвестиционного товара в резервную валюту (обеспечительный актив) во внешнеэкономических операциях позволит из-

бежать спекулятивных, инфляционных и политических рисков при определении стоимости стейблкоина RSCG.

Возможные преимущества от внедрения стейблкоина RSCG

Главное преимущество (при соблюдении отвязки от биржевого курса золота) от внедрения стейблкоина RSCG – это ликвидация зависимости ценообразования на внешнеэкономические операции России с другими странами от курса доллара и других ведущих международных расчетных валют.

Внедрение стейблкоина RSCG также позволит построить общую систему финансового контроля в системе стейблкоиновых расчетов тех стран, которые будут использовать стейблкоины RSCG.

Как уже упоминалось, *стейблкоин RSCG* является обеспеченной драгоценным металлом (золотом) криптовалютой. Таким образом, стейблкоин RSCG – это нефидатные (нефидуциарные) электронные деньги. В свою очередь электронные деньги бывают персонализированными (персонифицированными) и анонимными (неперсонифицированными).

Финансовый контроль за оборотом электронных денег (включая финансовый мониторинг и налоговый контроль) возможен в обоих случаях, но с разными подходами.

Контроль за персонифицированными деньгами на примере безналичных средств проводится через идентификацию держателей счетов и контроль за транзакциями с этих счетов. Контроль за неперсонифицированными деньгами возможен только как ограничение оборота наличных средств. Однако сущность электронных денег дает возможность объединить оба подхода – контроль за держателями счетов, транзакциями, а также возможность отслеживания каждой купюры в электронном виде, своеобразной электронной банкноты.

Если создать стейблкоины RSCG неперсонифицированными, то полный финансовый контроль возможен в традиционной форме в виде подачи деклараций, проведения плановых и внеплановых проверок и т. п. с привлечением Федеральной налоговой службой и Росфинмониторинга.

Если создать стейблкоины RSCG персонифицированными единицами в качестве электронных банкнот, то возможно проводить полноценный финансовый контроль только на базе оператора стейблкоинов RSCG (далее – цифровая платформа RSCG).

Процедуры AML/KYC, зафиксированные в Сорока рекомендациях FAFT, нашли свое отображение в национальных законодательствах всех стран, придерживающихся правил борьбы с отмыванием денег и финансированием терроризма.

Основными процедурами Know Your Customer (KYC) являются идентификация клиента и отслеживание транзакций, которые вместе с требованием сохранения отчетной документации относятся к трем базовым механизмам, составляющим финансового мониторинга как превентивной меры противодействия борьбы с отмыванием денег и финансированием терроризма (D – превентивные меры Сорока рекомендаций FAFT, Рекомендации 9–11).

Anti-Money Laundering (AML) устанавливает триггеры для инициации проверок субъектами финансового мониторинга (запуска процедуры KYC).

Законодательство, регулирующее противодействие легализации с отмыванием денег, прежде всего устанавливает перечень организаций, обязанных проводить процедуры AML/KYC; триггеры для инициации проверок (AML).

По такой же схеме разработаны нормативные акты стран Евразийского экономического союза (далее – ЕАЭС).

На данный момент Договор о Евразийском экономическом союзе не регулирует процедуры AML/KYC, предоставив регулирование данного вопроса национальным законодательствам Армении, Беларуси, Казахстана, Киргизии и России. Пока в ЕАЭС запущен процесс сегментарной гармонизации по финансовым услугам (Приложение № 17 к Договору о ЕАЭС «Протокол по финансовым услугам») и процедуры AML/KYC, которые должны пройти евразийскую законодательную гармонизацию только начиная с 2025 г.

Таким образом, процедуры AML/KYC в странах ЕАЭС регулируются своим национальным законодательством каждой отдельной страны – участницы ЕАЭС.

Если проанализировать триггеры для инициации проверок (AML), установленных в законодательстве государств – участниц ЕАЭС, то финансовый мониторинг в них поделен на:

– обязательный финансовый мониторинг (контроль) – осуществляется органом финансового мониторинга государства и заключается в сборе информации и контроле за денежными потоками в пределах государства и за рубежом;

– внутренний финансовый мониторинг (контроль) – входит в функции субъектов (финансовых компаний) при осуществлении клиентами денежных операций.

Причем внутренний мониторинг включает в себя триггеры обязательного контроля; триггеры, которые организация устанавливает самостоятельно, руководствуясь собственным пониманием критериев выявления и определения признаков необычных (подозрительных) сделок.

Организации, ведущие финансовый мониторинг (это и будущая цифровая платформа RSCG) обязаны разрабатывать правила внутреннего контроля¹.

Триггеры обязательного финансового мониторинга (контроля) будут обязывать цифровую платформу RSCG инициировать проверку (AML), совершая при этом процедуры KYC (идентификации клиента и отслеживания транзакций)².

¹ См.: Федеральный закон от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ (ред. от 16 апреля 2022 г.) «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма». – Статья 7. – Пункты 2–3; Закон Республики Армения от 21 июня 2008 г. № ЗР-80 «О борьбе с отмыванием денег и финансированием терроризма» (в ред. от 15 июля 2021 г. № ЗР-296). – Статья 6; Закон Республики Беларусь от 30 июня 2014 г. № 165-З «О мерах по предотвращению легализации доходов, полученных преступным путем, финансирования террористической деятельности и финансирования распространения оружия массового поражения» (в ред. от 13 мая 2020 г. № 14-3). – Статья 5; Закон Республики Казахстан от 28 августа 2009 г. № 191-IV «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (в ред. от 19 января 2022 г.). – Статья 11; Закон Кыргызской Республики от 6 августа 2018 г. № 87 «О противодействии финансированию террористической деятельности и легализации (отмыванию) преступных доходов» (в ред. от 21 августа 2020 г. № 139). – Статья 19.

² См.: Федеральный закон от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ (ред. от 16 апреля 2022 г.) «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма». – Статьи 3, 6; Закон Республики Армения от 21 июня 2008 г. № ЗР-80 «О борьбе с отмыванием денег и финансированием терроризма» (в ред. от 15 июля 2021 г. № ЗР-296). – Статья 6; Закон Республики Беларусь от 30 июня 2014 г. № 165-З «О мерах по предотвращению легализации доходов, полученных преступным путем, финансирования террористической деятельности и финансирования распространения оружия массового поражения» (в ред. от 13 мая 2020 г. № 14-3). – Статья 6; Закон Республики Казахстан от 28 августа 2009 г. № 191-IV «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (в ред. от 19 января 2022 г.). – Статья 4.

Большинство этих обязательных триггеров носят формализованный характер, например, установление размера суммы операции, превышение которой является сигналом к инициации проверки (600 000 рублей, 20 000 000 драмов, 7 000 000 тенге и т. д.), или перечень лиц, с которыми вообще запрещено проводить операции.

Следует обратить внимание на пункт 5 части 1 статьи 6 Федерального закона Российской Федерации от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма», который устанавливает, что *операции с цифровыми финансовыми активами*, которые равны или превышают 600 000 рублей, либо равны такой сумме в иностранной валюте, подлежат обязательному контролю.

Триггеры, которые организация устанавливает самостоятельно, разрабатываются на основании критериев выявления и определения признаков необычных (подозрительных) сделок в каждой стране отдельно, учитывая специфику каждого государства¹.

Организации, осуществляющие операции с денежными средствами, назначают специальное должностное лицо, или ответственного сотрудника структурного подразделения, выполняющего функции по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, финансированию терроризма и финансиро-

ванию распространения оружия массового уничтожения².

В организации (с учетом особенностей ее структуры, штатной численности, клиентской базы и степени (уровня) рисков, связанных с клиентами организации и их операциями) может быть сформировано, или определено структурное подразделение, выполняющее функции по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения.

Проанализировав законодательство стран – участниц ЕАЭС, можно прийти к выводу, что процедуры AML/KYC в целом идентичны (с учетом специфики каждой страны), поскольку создавались на базе Сорока рекомендаций FAFT. Аналогичные процедуры зафиксированы в нормативных документах стран Европейского союза и их общих региональных интеграционных актах, устанавливающих процедуры AML/KYC, ужесточающих ответственность за использование в том числе виртуальных валют в отмывании денег³.

Выводы

Для возможного внедрения в обращение перспективного российского стейблкоина RSCG, обеспеченного золотом как платежного средства во внешнеторговых операциях России с зарубежными странами, необходима долгая предварительная подготовка. Внедрение стейблкоина RSCG возможно только при выполнении следующих условий:

1. *Создание собственной биржи драгоценных металлов.*

С учетом нынешнего механизма ценообразования на золото на аукционах LBMA Gold Price, для ликвидации зависимости в определении це-

¹ См.: Закон Республики Армения от 21 июня 2008 г. № ЗР-80 «О борьбе с отмыванием денег и финансированием терроризма» (в ред. от 15 июля 2021 г. № ЗР-296). – Статья 7; Закон Республики Беларусь от 30 июня 2014 г. № 165-З «О мерах по предотвращению легализации доходов, полученных преступным путем, финансирования террористической деятельности и финансирования распространения оружия массового поражения» (в ред. от 13 мая 2020 г. № 14-З). – Статья 5; Закон Республики Казахстан от 28 августа 2009 г. № 191-IV «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (в ред. от 19 января 2022 г.). – Статья 4; Закон Кыргызской Республики от 6 августа 2018 г. № 87 «О противодействии финансированию террористической деятельности и легализации (отмыванию) преступных доходов» (в ред. от 21 августа 2020 г. № 139). – Статья 23; Приказ Росфинмониторинга от 8 мая 2009 г. № 103 «Об утверждении Рекомендаций по разработке критериев выявления и определению признаков необычных сделок».

² См.: Федеральный закон от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ (ред. от 16 апреля 2022 г.) «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма». – Статья 7. – Пункт 2; Закон Республики Беларусь от 30 июня 2014 г. № 165-З «О мерах по предотвращению легализации доходов, полученных преступным путем, финансирования террористической деятельности и финансирования распространения оружия массового поражения» (в ред. от 13 мая 2020 г. № 14-З). – Статья 5.

³ Directive (EU) 2018/1673 of the European Parliament and of the Council of 23 October 2018 on combating money laundering by criminal law. – URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32018L1673>

ны на перспективный российский обеспеченный золотом стейблкоин RSCG, необходимо создание своего независимого подконтрольного России и дружественным странам аукциона золота без привязки определения цены к доллару и иным международным расчетным валютам.

Поскольку стейблкоины RSCG будут принимать участие во внешнеторговых операциях как России, так и иных стран, новая биржа драгоценных металлов должна включать в себя маркет-мейкерами центральные банки таких государств.

На такой бирже драгоценных металлов цена на золото должна выражаться в единицах корзины валют стран, участвующих в торговле, где стейблкоин RSCG выступает средством платежа.

2. Создание оператора стейблкоина RSCG – цифровой платформы RSCG.

Необходимо создание и определение правового статуса цифровой платформы RSCG. На ее базе должна быть создана платежная система для стейблкоина RSCG. Для снижения спекулятивного спроса на стейблкоины RSCG золото, которым будет обеспечен данный актив, должно представляться всеми странами – участниками стейблкоиновых расчетов в виде выделяемых резервов физического золота из золотовалютных запасов. Причем стейблкоин RSCG возможно будет использовать только в товарообороте, но не обменивать на физическое золото.

3. Создание и внедрение системы финансового мониторинга стейблкоина RSCG для исключения спекулятивных операций и вывода стейблкоина RSCG в недружественные страны и потери обеспечительного товара – золота.

Во-первых, создание в цифровой платформе RSCG структурного подразделения, выполняющего функции по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения.

С учетом предполагаемой важности массовости операций необходимо создание отдельного структурного подразделения, выполняющего функции по противодействию легализации (отмыванию) доходов, поскольку отдельное специальное должностное лицо не в состоянии будет справиться с объемом подконтрольных операций.

Данное структурное подразделение будет контролировать формирование формализованных электронных сообщений и их отправку в органы финансового мониторинга стран, предста-

вители которых будут использовать стейблкоин RSCG, и замечены в действиях, направленных на легализацию (отмывание) доходов, полученных преступным путем, финансирование терроризма и финансирование распространения оружия массового уничтожения.

Во-вторых, внедрение триггеров обязательного контроля в Правила внутреннего контроля цифровой платформы RSCG, обозначенных в законодательствах стран, представители которых будут использовать стейблкоин RSCG.

Как уже упоминалось выше, триггеры обязательного финансового мониторинга (контроля) носят зачастую формализованный характер – установление размера суммы операции, превышение которой является сигналом к инициации проверки.

Цифровая природа самого стейблкоина RSCG, первичная идентификация клиентов цифровой платформы RSCG, проведение транзакций (процедуры KYC), использование историй стейблкоина RSCG обеспечат возможность беспрепятственного введения таких триггеров в Правила внутреннего контроля цифровой платформы RSCG. При наличии триггеров будет производиться автоматический запуск процедуры KYC.

Автоматический режим отслеживания триггеров обязательного контроля позволит включить в Правила внутреннего контроля цифровой платформы RSCG все без исключения триггеры обязательного контроля, которые обозначены в законодательных актах стран, представители которых будут использовать стейблкоин RSCG.

В-третьих, внедрение собственных триггеров внутреннего контроля в Правила внутреннего контроля цифровой платформы RSCG.

Организациям, проводящим финансовый мониторинг, рекомендуется включать критерии и признаки необычных сделок в программу выявления операций, подлежащих обязательному контролю, и операций, имеющих признаки связи с легализацией (отмыванием) доходов, полученных преступным путем, или финансированием терроризма, в состав правил внутреннего контроля. Причем, помимо признаков, указывающих на необычный характер сделки, установленных органами по финансовому мониторингу, организация вправе представлять предложения по дополнению перечня признаков, указывающих на необычный характер сделки.

Заключение

Отсутствие подконтрольной России биржи драгоценных металлов является в настоящее время главным препятствием для внедрения стейблкоина RSCG. Вопросы создания оператора стейблкоина RSCG, разработки системы финансового мониторинга за операциями с использованием стейблкоина RSCG как платежного средства, носят хотя и сложный технический характер, но решаемы на уровне стран-участниц будущей цифровой платформы RSCG.

Существенное же влияние нашей страны на ценообразование золота как обеспечительного актива нового стейблкоина в современных условиях экономического и политического противостояния России и недружественных ей стран представляется как задача, которая будет выполняться в неопределенной временной перспективе.

В существующих реалиях определения цены на золото представителями недружественных стран внедрение стейблкоина RSCG считаем преждевременным.

Список литературы

1. Астраханцев Р. Г., Лось А. Б., Мухамадиева Р. Ш. Анализ современных тенденций развития технологии «блокчейн» и цифровых валют // Вопросы кибербезопасности. – 2019. – № 5 (33). – С. 57–62.
2. Горбачева Т. А. Понятие стейблкоинов и актуальное состояние рынка стабильных монет // Финансовый журнал. – 2022. – № 1. – С. 126–139.
3. Иванов В. В., Нурмухаметов Р. К. Содержание и экономическая природа стейблкоинов // Вестник Научно-исследовательского центра корпоративного права, управления и венчурного инвестирования Сыктывкарского государственного университета. – 2020. – № 1. – С. 73–82.
4. Кочергин Д. А. Экономическая природа и классификация стейблкоинов // Финансы: теория и практика. – 2020. – Т. 24. – № 6. – С. 140–160.
5. Принцев Р. А., Горнин Э. Л. Стейблкоин: концепция и перспективы применения металлургическими компаниями // Экономика, предпринимательство и право. – 2020. – № 10. – С. 2555–2564.
6. Хисамова З. И. Концепция цифровых валют центральных банков: основные риски в части соблюдения требований AML («противодействия отмыванию денег») и KYC («знай своего клиента») // Актуальные проблемы экономики и права. – 2020. – Т. 14. – № 3. – С. 508–515.
7. ЦБ выразил готовность обсудить выпуск криптовалют с привязкой к золоту. Экономика, 23 мая 2019 г. – URL: <https://www.interfax.ru/business/662191>
8. ЦБ не менял позицию по поводу криптовалют: но готов допустить их использование для экспортных расчетов. 10 февраля 2023 г. – URL: <http://www.finmarket.ru/currency/news/5895311>
9. Sams R. A Note on Cryptocurrency Stabilisation: Seigniorage Shares. April 28, 2015. – URL: <https://blog.bitmex.com/wp-content/uploads/2018/06/A-Note-on-Cryptocurrency-Stabilisation-Seigniorage-Shares.pdf>

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-88-93>

Вопрос ответственности зарубежных интернет-магазинов за неисполнение и ненадлежащее исполнение договора дистанционной купли-продажи

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 Issue of Responsibility of Foreign Online Stores for Non-Performance and Improper Performance of the Distance Purchase and Sale Agreement

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, **Moscow, 117218, Russian** Federation.
E-mail: iarubtsov@outlook.com

Аннотация

Ввиду активного развития информационно-телекоммуникационных технологий онлайн-торговля с каждым годом увеличивает свои обороты. В настоящее время электронная коммерция, оказавшая существенное влияние на изменение особенностей современной потребительской модели и создавшая новые предпосылки для дальнейшей трансформации отечественного и международного законодательства в сфере торговли, является одним из главных секторов экономики большинства стран. Вместе с этим растет и количество товаров, приобретаемых российскими гражданами в зарубежных интернет-магазинах. Однако в связи с отсутствием четкой правовой регламентации отношений, возникающих в результате интернет-покупок в зарубежных онлайн-магазинах или маркетплейсах, на практике возникает множество проблем, связанных с неисполнением зарубежными продавцами своих обязательств перед российскими гражданами в полном объеме. В статье рассматриваются некоторые особенности правового регулирования отношений, возникающих между российскими покупателями и продавцами, которыми являются зарубежные интернет-магазины. В частности, автор уделяет внимание исследованию ключевых критериев, свидетельствующих о направленности деятельности зарубежных интернет-магазинов на российский рынок, а также вопросу последующей ответственности данных субъектов в случае неисполнения и ненадлежащего исполнения требований, установленных договором купли-продажи, заключенным дистанционным способом в Интернете.

Keywords: интернет-торговля, электронная коммерция, дистанционная торговля, продавец, покупатель, ориентированность, российский рынок, защита прав потребителей, санкции, транзакции.

Abstract

Due to the active development of information and telecommunication technologies, online trading is increasing its turnover every year. Currently, e-commerce, which has had a significant impact on changing the features of the modern consumer model and created new prerequisites for the further transformation of domestic and international legislation in the field of trade, is one of the main sectors of the economy in most countries. At the same time, the number of goods purchased by Russian citizens in foreign online stores is also growing. However, due to the lack of a clear legal regulation of relations arising from online purchases in foreign online stores or marketplaces, in practice there are many problems associated with the failure of foreign sellers to fulfill their obligations to Russian citizens in full. The article discusses some features of the legal regulation of relations between Russian buyers and sellers, which are foreign online stores. In particular, the author pays attention to

the study of key criteria that indicate the focus of foreign online stores on the Russian market, as well as the issue of the subsequent liability of these entities in case of non-fulfillment and improper fulfillment of the requirements established by the sale and purchase agreement concluded remotely on the Internet.

Ключевые слова: online commerce, e-commerce, distance selling, seller, buyer, focus, Russian market, consumer protection, sanctions, transactions.

Одной из ключевых современных тенденций международного цивилизационного процесса является постепенное становление глобального информационного общества, которое прежде всего характеризуется высокой степенью развития телекоммуникационных технологий и их широким использованием, а также увеличением объектов информационной инфраструктуры в целом. Практически все сферы жизнедеятельности человека в настоящее время в значительной мере переживают трансформацию информационных технологий, в том числе и торговля. Согласно статистическим данным российского аналитического агентства Data Insight, число заказов в интернет-магазинах и на маркетплейсах на отечественном рынке онлайн-ритейла в 2020 г. увеличилось на 78% и достигло отметки в 830 млн, а в денежном эквиваленте был зафиксирован резкий скачок роста рынка на 50%, до 3,1 трлн рублей [4]. Такое значительное увеличение общего количества покупок, совершенных дистанционным путем за весьма короткий промежуток времени, объясняется тем, что электронная коммерция как альтернативный метод купли-продажи товаров сама по себе является достойной заменой классической модели торговой деятельности, так как упрощает и сокращает по времени процесс поиска, выбора, ознакомления и последующей покупки товара; исключает личностный фактор; снижает расходы продавца, необходимые для аренды или покупки торговых площадей и т. д. Более того, пандемия новой коронавирусной инфекции COVID-19, которая началась в конце 2019 г. и продолжается до сих пор, в целом внесла ряд коррективов в поведенческую модель огромного числа потребителей: самоизоляция и меры социальной дистанции выступили в роли катализатора к переходу большого числа покупателей от традиционных форм потребления товаров и услуг к онлайн-формату. Так, например, агентством Data Insight было зафиксировано, что более половины тех, кто ранее не пользовался интернет-магазинами, стали чаще делать покупки онлайн с момента введения органами

власти режима самоизоляции и иных ограничительных мер [1].

Несмотря на преимущества дистанционной торговли как способа купли-продажи товаров, такой вид коммерции зачастую превращает покупателя в менее защищенное звено, а продавца делает полностью обезличенным. В ряде случаев существующий механизм правовой защиты каждой из сторон дистанционного договора купли-продажи в рамках гражданского процесса характеризуется высокой степенью неэффективности ввиду наличия определенных противоречий в законодательстве и отсутствия четкой системы нормативных актов и предписаний в области онлайн-коммерции.

В российской правовой доктрине до сих пор остается открытым вопрос в контексте дискуссии о возможности применять национальное законодательство о защите прав потребителей либо отдельные его положения к отношениям, связанным с осуществлением дистанционной интернет-торговли трансграничным способом. Ввиду того, что с каждым годом россияне все чаще осуществляют онлайн-покупки в зарубежных интернет-магазинах, многие из которых имеют высокую степень клиентоориентированности для российского покупателя, проблема правового регулирования подобных рыночных отношений представляет особый интерес для исследователей. Согласно статистике, количество споров с участием иностранных магазинов в Российской Федерации в последние годы активно растет. Так, с 2010 г. количество экономических споров с участием зарубежных торговых площадок или маркетплейсов увеличилось более чем в шесть раз [2].

Процесс покупки в зарубежных магазинах не имеет каких-либо значительных отличий от приобретения товаров на российском рынке. В свою очередь сам факт того, что физически продавец находится в другой стране, а сайт интернет-магазина зарегистрирован на зарубежном домене, безусловно, является осложняющим элементом спорных ситуаций, возникающих между продавцом и покупателем в этой области дистанционной торговли. На практике суды доволь-

но неохотно принимают иски к иностранным интернет-продавцам из-за того, что в таких ситуациях может возникнуть ряд трудностей, связанных с уведомлением продавцов о начатом судебном процессе, а также выбором права, подлежащего применению. Роспотребнадзор в своих информационных документах неоднократно указывал, что для разрешения проблемных ситуаций, связанных с вступлением российских граждан в правоотношения по приобретению товаров или услуг у лица, которое физически находится за рубежом, необходимо предварительно определить возможные действия права, подлежащего применению к соответствующему договору¹.

Известно, что вопросы применения международного частного права возникают при рассмотрении судами множества споров различных категорий, в том числе и при возникновении разногласий ввиду неудачных покупок в иностранных интернет-магазинах. Так, в 2019 г. в силу вступило Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации», которое разъясняло ключевые вопросы российской судебной практики, связанной с иностранными субъектами правоотношений. В документе сказано, что российские суды применяют нормы международного частного права, когда участником гражданско-правового отношения является иностранное лицо либо гражданско-правовое отношение осложнено иным иностранным элементом, в том числе когда объект гражданских прав находится за границей².

Одна из наиболее примечательных частей данного акта посвящена разъяснениям по вопросам покупок через Интернет у зарубежных продавцов, в частности, в каких случаях к конкретному спору возможно будет применить российские нормы о защите прав потребителей. Важно заметить, что в соответствии с законодательством о дистанционной торговле в настоящий момент критерии направленности коммерческой

деятельности иностранного лица на российского покупателя и российский рынок детально не определены. Однако указанное выше Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации предоставляет довольно подробные разъяснения судам нижестоящих инстанций, определяющие некоторые условия, на которые стоит ориентироваться при рассмотрении исков российских потребителей против оказывающих трансграничные услуги иностранных интернет-магазинов или онлайн-площадок. Соответствие иностранного магазина перечисленным в документе критериям в свою очередь является основанием для применения норм российского права в спорных случаях.

Так, согласно судебному акту, требования можно распространить на компании, направляющие свою деятельность «на территорию страны места жительства потребителя или территорию нескольких стран, включая территорию страны места жительства потребителя», т. е. Российскую Федерацию. К примеру, в документе говорится, что русскоязычная версия иностранного интернет-магазина или возможность показа цен в российской валюте уже свидетельствуют о российской направленности магазина. Более того, если исходя из содержания веб-сайта иностранного онлайн-магазина следует, что информация о товарах (услугах) непосредственно предназначается для потребителей, владеющих русским языком, то на деятельность продавца также возможно распространение норм законодательства о защите прав потребителей.

Вместе с тем в случае размещения рекламы владельцами сайтов на российском интернет-пространстве Верховный суд сочтет это основанием для привлечения их к ответственности в соответствии с российским законодательством. Подобное регулирование распространяется и на зарубежные интернет-магазины, имеющие офисы и официальные представительства на территории Российской Федерации.

Верховный Суд Российской Федерации разъясняет, что в ситуациях, когда магазин соответствует какому-либо из перечисленных выше критериев, применение нормы российского права о защите прав потребителей считается возможным. В этом случае потребитель в российском суде освобождается от уплаты государственной пошлины (по искам до 1 млн рублей), а с продавца взыскивается штраф за невыполнение законных требований покупателя. Суд также в соот-

¹ Информационное письмо Роспотребнадзора «О возможности применения национального законодательства о защите прав потребителей к покупкам в зарубежных интернет-магазинах». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_330203/

² Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2019 г. № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации». – URL: <https://rg.ru/2019/07/17/vs-dok.html/>

ветствии с пунктом 6 статьи 13 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» начисляет 50% дополнительно к сумме иска за несоблюдение в добровольном порядке требований потребителя.

Судебная практика свидетельствует о том, что российским покупателям неоднократно удавалось добиться справедливости в спорах с иностранными продавцами. Например, житель Самары обратился в суд с иском о том, что в интернет-магазине AliExpress был приобретен товар, который в течение четырех месяцев с момента отправки так и не был доставлен¹. Истец указывает, что в адрес ответчика была направлена претензия о расторжении договора купли-продажи и возврате оплаченных денег за товар. Несмотря на то что 10 января 2019 г. претензия ответчиком была получена, на момент подачи иска требования так и не были исполнены. С учетом последующих уточнений гражданин просил суд расторгнуть договор купли-продажи, а также взыскать с продавца в свою пользу стоимость товара, судебные расходы, компенсацию морального вреда и неустойку со дня вынесения решения суда по день фактического исполнения обязательства и затраты на проведение судебной экспертизы. В итоге суд удовлетворил требования истца в полном объеме, учитывая, что в ходе рассмотрения дела в суде доводы истца о невыполненной доставке товара подтвердились, ответчик в добровольном порядке требования потребителя, изложенные в претензии о расторжении договора и возврате уплаченных за товар денежных средств, не исполнил. При этом в исковом заявлении четко прописано, что ответчиком является юридическое лицо ООО «Алибаба.ком (РУ)» – официальное российское подразделение компании, что значительно упрощает процесс разбирательства и последующего исполнения решения суда ответчиком.

Несколько сложнее обстоит разрешение споров с иностранными магазинами, ориентированными на российских покупателей, но не имеющими официального представительства в России. Весной 2019 г. житель Екатеринбурга добился рассмотрения в местном суде иска к торговой интернет-площадке eBay. В начале 2018 г. он

заказал через сайт eBay фотоаппарат стоимостью 42 405 рублей. Товар был оплачен с помощью системы PayPal. В соответствии с предварительной договоренностью сторон заказ должен был быть доставлен в штат Делавэр США, а оттуда российский перевозчик должен был переправить в Екатеринбург. Тем не менее впоследствии фотоаппарат так и не был получен. Мужчина обратился с иском к компании eBay Marketplaces GmbH в Кировский районный суд Екатеринбурга. Однако суд прекратил производство по делу. Свои доводы он мотивировал тем, что ответчик находится в США и не имеет на территории России имущества, органа управления, филиала или представительства. Суд отметил, что истец присоединился к пользовательскому соглашению, в соответствии с которым любой конфликт между ним и eBay регулируется законами штата Юта. Затем покупатель подал жалобу на это определение в Свердловский областной суд. Судебная коллегия не согласилась с судом первой инстанции и указала, что согласно Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации, иски о защите прав потребителей могут быть предъявлены в суд по месту жительства или месту пребывания истца. Суды вправе рассматривать дела с участием иностранных лиц, если ответчик распространяет рекламу в интернете, направленную на привлечение внимания потребителей из России. При этом сайт eBay также является русифицированным, что свидетельствует о желании продавца привлечь российских покупателей. Согласно материалам дела, в декабре того же года в адрес ответчика судом по электронной почте были направлены судебные извещения о вызове представителя в суд к определенной дате. При этом материалы дела не содержат каких-либо сведений о вручении ответчику искового заявления с нотариально заверенным переводом, в электронных письмах нет вложенных файлов, что ставит под сомнение надлежащее извещение ответчика и получение им искового заявления [3]. Вероятно, компания даже не знала о споре с покупателем в российском суде. Это свидетельствует о явной сложности, связанной с самим процессом обмена судебными и иными документами между сторонами на территории разных государств. Возможно, создание электронной платформы или онлайн-сервиса по урегулированию споров потребителей в сфере электронной коммерции на международном уровне значи-

¹ Решение Октябрьского районного суда г. Самары от 9 июля 2019 г. по делу № 2-1864/2019. – URL: <https://sudact.ru/regular/doc/Yq1QNu53xN6R/>

тельно облегчит подобную процедуру документообмена, в том числе с иностранными субъектами.

Некоторые шаги в данной сфере на национальном уровне уже сделаны. Так, в мае 2021 г. Государственная Дума Российской Федерации приняла в первом чтении поправки в Закон «О защите прав потребителей». В соответствии с новыми изменениями у интернет-покупателей появится возможность предъявлять претензии к онлайн-магазинам и вести споры в режиме онлайн через электронный портал «Госуслуги». Благодаря сервису покупатель сможет в электронной форме обращаться с претензиями к российским и зарубежным компаниям и торговым интернет-сервисам через их онлайн-представителей в России. В процессе урегулирования спора гражданин сможет воспользоваться некоторыми альтернативными опциями, например, вернуть товар, произвести его замену на другой или получить промокод и скидку на будущие покупки. Иными словами, обе стороны в электронной форме смогут достичь согласия и выбрать приемлемый вариант решения проблемы. Данная процедура будет бесплатной. Авторы законопроекта утверждают, что подобное нововведение окажет положительное влияние на защиту прав потребителей в области интернет-коммерции и в значительной мере снизит нагрузку на судебную систему. Более того, подобный специализированный онлайн-сервис поможет полноценно обеспечить условия для эффективной защиты прав покупателей и повысит степень доверия граждан к сфере онлайн-торговли, в том числе и к зарубежным интернет-магазинам [4].

До настоящего времени механизм онлайн-урегулирования споров между покупателем и продавцом в России отсутствовал, в то время как в Европе такая практика существует с 2016 г. Необходимость подобного сервиса также обусловлена резко возросшим числом потребительских жалоб и претензий, связанных с онлайн-покупками и оказанием онлайн-услуг.

Несмотря на указанные сложности, рассмотренный выше пример свидетельствует о том, что у покупателей есть возможность рассчитывать на грамотное рассмотрение спора с иностранным продавцом в российском суде, а впоследствии – на защиту своих прав в рамках законодательства о защите прав потребителей Российской Федерации. В то же время сама реализация и исполнение решения, вынесенного в пользу потреби-

теля, – относительно долгий процесс. Связано это с тем, что данная процедура, очевидно, будет происходить на территории иностранного государства и в соответствии с определенными процессуальными особенностями его законодательства. Известно, что для того чтобы обеспечить возможность принудительного исполнения решения на территории иностранного государства, необходимо легализовать это решение в совершенно другой юрисдикции, а это – длительный процесс и новые проблемы [5]. Согласно некоторым разъяснениям Федеральной службы судебных приставов, исполнение решений российских судов в зарубежных странах возможно осуществить только в случае, если между Российской Федерацией и иностранным государством (на территории которого проживает должник и находится его имущество) заключен договор, который предусматривает взаимное признание и исполнение судебных решений. В случае отсутствия соответствующих международных соглашений приставы также не имеют возможности обратиться с запросами об оказании правовой помощи к органам иностранных государств, например, чтобы установить адрес должника или наличие у него имущества.

В связи с этим представляется возможным утверждать, что данный вопрос до сих пор является открытым и характеризуется отсутствием четкой нормативно-правовой базы. Возможно, решение проблемы заключается в качественной разработке правовых механизмов исполнительного производства в отношении иностранных лиц, находящихся на территории зарубежных юрисдикций, с которыми Российская Федерация на данный момент не имеет договоров о взаимной юридической помощи по делам гражданско-правового характера.

Необходимо также дополнить нормы существующего российского законодательства положениями, закрепляющими четкие критерии правоотношений, возникающих между покупателями и иностранными продавцами, которые будут попадать в поле российского правового регулирования.

Таким образом, распространение российских правовых норм на действия зарубежных интернет-магазинов на практике возможно только в случае, если зарубежные интернет-магазины могут рассматриваться как непосредственно ориентированные на российских потребителей. В качестве основных критериев ориентированности ма-

газина на российский рынок можно выделить русскоязычный интерфейс сайта, выражение цен в российских рублях, оплату покупки в рублях или через российский банк, указание на сайте контактных телефонов с российскими кодами, наличие официального представительства в России или иные аналогичные доказательства, свидетельствующие о том, что продавец готов заключить договор купли-продажи именно с гражданами Российской Федерации (например, если владелец сайта заказывал услуги, направленные на повышение цитируемости его сайта у российских пользователей сети Интернет).

Вместе с тем важно отметить, что вследствие объективных сложностей исполнения решений на территории определенных стран, а также некоторых аспектов самого судебного процесса, например, отправки необходимых судебных документов ответчику, правовое регулирование отношений между покупателями и зарубежными интернет-магазинами не имеет четкой законодательной базы и, бесспорно, требует тщательной проработки с учетом всех нюансов и тонкостей таких правоотношений.

Список литературы

1. Андреева А. Ю. Электронная торговля: проблемы и перспективы // TCom: Телекоммуникации и транспорт. – 2009. – № S3. – С. 55–57.
2. Зайченко И. М. Дистанционная торговля как один из способов реализации стратегии развития бизнеса // Экономические реформы в России. Тенденции и перспективы : сборник научных трудов. – СПб. : Издательство Политехнического университета, 2012.
3. Мажорина М. В., Терентьева Л. В., Шахназаров Б. А. Международное частное право в условиях развития информационно-телекоммуникационных технологий // Актуальные проблемы российского права. – 2019. – № 5 (102). – С. 169–182.
4. Морозова М. А. Суперсервисы как способ цифровизации госуслуг // Хронэкономика. – 2019. – № 6 (19). – С. 55–59.
5. Степаненко Е. М. Электронная коммерция в России. Основные вопросы // Хозяйство и право. – 2000. – № 12. – С. 23–37.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-94-99>

Особенности правового положения IT-компаний в налоговых отношениях

Ю. А. Крохина

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

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

Features of the Legal Status of IT Companies in Tax Relations

U. A. Krokхина

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

Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,
Moscow, 117997, Russian Federation.
E-mail: Krokхина.UA@rea.ru

Аннотация

Значимость IT-компаний для прорывного развития цифровой экономики в Российской Федерации обусловила серьезные изменения налогообложения, налогового контроля и налогового администрирования высокотехнологичной отрасли. Выявлены особенности налогово-правового статуса IT-компаний, заключающиеся в расширенном преференциальном режиме и неприменении сдерживающего механизма (дозволение дробления бизнеса). Аргументировано предложение о дополнении налогово-правового статуса IT-компаний правом не вести отдельный учет в целях налогообложения прибыли. Обоснован положительный экономический эффект для бюджетной системы от установления в Налоговом кодексе Российской Федерации пороговых значений долей от различных видов деятельности IT-компаний, достижение которых дает право на преференциальное налогообложение. Выявлен различный объем прав резидентов и нерезидентов в налогово-правовом статусе IT-компаний, что обусловлено необоснованным санкционным режимом недружественных стран против России. Сформулировано предложение о наделении IT-компаний и специалистов из стран дружественных юрисдикций специальным налоговым статусом в части предоставления налоговых льгот и льгот по страховым взносам, а также упрощенной процедуры регистрации цифровых продуктов.

Ключевые слова: IT-маневр, высокотехнологичная отрасль, налоговые льготы, дробление бизнеса, налог на прибыль, налогообложение информационных технологий.

Abstract

The importance of IT companies for the breakthrough development of the digital economy in the Russian Federation has led to major changes in taxation, tax control and tax administration in the high-tech industry. The features of the tax and legal status of IT companies are revealed, which consist in an extended preferential regime and the non-use of a restraining mechanism (permission to split a business). The proposal to supplement the tax and legal status of IT companies with the right not to keep separate records for the purpose of profit taxation is argued. The positive economic effect for the budgetary system from the establishment in the Tax Code of the Russian Federation of threshold values for shares from various types of activities of IT companies, the achievement of which gives the right to preferential taxation, is substantiated. A different scope of rights in the tax-legal status of IT companies – residents and non-residents is revealed, which is due to the unreasonable sanctions regime of unfriendly countries against Russia. A proposal has been formulated to grant a special tax status in terms of providing tax benefits and benefits on insurance premiums, as well as a simplified procedure for registering digital products, to IT companies and specialists from countries of friendly jurisdictions.

Keywords: IT maneuver, high-tech industry, tax incentives, business fragmentation, income tax, information technology taxation.

Информационные технологии, благодаря которым в современном мире динамично реализуется цифровизация, стали драйвером развития правового регулирования новой экономики, а также стимулом переосмысления устоявшейся природы налогообложения IT-компаний. В разрезе глобального цифрового управления IT-компания способна принести государству необходимую экономическую выгоду, а доступность и масштабность цифровых технологий повышает эффективность финансовых транзакций и снижает издержки [1. – С. 70]. Следует согласиться, что особенности экономической деятельности юридического лица определяют специфику его правового регулирования [6], а расширение налоговых стимулов для компаний, осваивающих инновационные сферы (в том числе высокотехнологичные), должно стать приоритетом экономической политики России на период до 2035 г. [4; 8].

В связи с особой значимостью IT-компаний для прорывного развития цифровой экономики в Российской Федерации изменениям подверглись важные аспекты налогообложения высокотехнологичной отрасли. Ключевые изменения налогового законодательства в отношении данных субъектов нашли отражение в Федеральном законе № 265-ФЗ¹ и получили название IT-маневр [9].

Вместе с тем в законодательстве Российской Федерации отсутствует термин, который бы описывал и раскрывал содержание правового статуса IT-компаний². В юридической деятельности сложилось правило делового оборота, согласно которому к числу IT-компаний относят юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, которые непосредственно занимаются продажей, разработкой и последующим сопровождением

баз данных и программного обеспечения. Соответственно, IT-компаниями могут считаться организации, разрабатывающие сайты, финансовые и бухгалтерские программы, электронные конструкторы договоров, антивирусы, компьютерные игры и т. д.

В научной среде правовой статус рассматривается с позиции тех общественных отношений, в которых он используется. Если вопрос определения правового статуса остается дискуссионным, то такие его элементы, как права и обязанности большинством ученых признаются атрибутивными [7].

Налогово-правовой статус тесно связан с таким понятием, как налоговая правосубъектность, которую правомерно определить в качестве признанной государством возможности быть субъектом налогового права, участником общественных отношений, регулируемых законодательством о налогах и сборах, самостоятельно либо через представителя приобретать и осуществлять субъективные налоговые права и обязанности³. Содержание налоговой правосубъектности IT-компаний составляют права и обязанности организации в сфере налоговых правоотношений. Наличие налоговой правосубъектности – важнейшая предпосылка вступления в налоговые правоотношения, поэтому данная категория является основой правового статуса IT-компаний.

Налогово-правовой статус налогоплательщика является специальным, так как проявляется у субъекта только в случае, когда он вовлекается в общественные отношения, при которых лицо приобретает особое состояние, обусловливаемое его особой социальной ролью – налогоплательщика. Соответственно, содержание такого правового статуса составляет оригинальная правосубъектность налогоплательщика, выражающаяся в предоставлении ему уникальных прав и обязанностей. Применительно к IT-компаниям фискальные права и обязанности находят свое отражение в специальном законодательстве, в частности, в положениях НК РФ. Ряд важных прав и обязанностей налогоплательщика детализируются иными нормативными правовыми актами (в том числе имеющими ведомственный характер).

Особую актуальность в нынешних реалиях приобретает налогово-правовой статус IT-ком-

¹ Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 265-ФЗ «О внесении изменений в часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_358732/

² С 2009 г. по 1 января 2021 г. пункт 6 статьи 259 НК содержал определение, согласно которому IT-компаниями признаются организации, осуществляющие разработку и реализацию программ для ЭВМ, баз данных на материальном носителе или в электронном виде по каналам связи независимо от вида договора или оказывающие услуги (выполняющие работы) по разработке, адаптации и модификации программ для ЭВМ, баз данных (программных средств и информационных продуктов вычислительной техники), установке, тестированию и сопровождению программ для ЭВМ, баз данных. Однако данное определение было применимо только в целях налогообложения, а с принятием Федерального закона № 265-ФЗ утратило силу.

³ Крохина Ю. А. Налоговое право : учебник для вузов. – 10-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрайт, 2022. – С. 67–74.

паний, образованных в соответствии с российским гражданским законодательством и, следовательно, являющихся российскими резидентами. Налогово-правовой статус российских IT-компаний характеризуется таким элементом, как повышенные налоговые льготы. Государство в данном аспекте ведет особую преференциальную политику уже несколько лет. Главным образом это связано востребованностью IT-компаний в век цифровизации с одновременной необходимостью сохранения национального суверенитета. В связи с этим принимаются различные меры, которые направлены на стимулирование деятельности IT-компаний на территории Российской Федерации. Так, был снижен налог на прибыль до 3%, для сотрудников IT-индустрии, уменьшены страховые взносы. С 2020 г. начали выделяться бюджетные гранты.

После введения недружественными юрисдикциями против Российской Федерации беспрецедентных экономических санкций интерес государства к российским IT-компаниям возрос. Поскольку сфера IT-технологий практически не сможет развиваться и функционировать в России без надлежащей поддержки со стороны государства, был принят очередной пакет нововведений в отношении финансово-правового регулирования деятельности высокотехнологичных организаций¹. Наиболее важные преференции заключаются в следующем:

- 0% по налогу на прибыль;
- льготные кредитные ставки;
- упрощение процедуры получения грантов;
- льготная ипотека сотрудникам (под 5%).

Следующим уникальным элементом правового статуса российских IT-компаний следует считать неприменение сдерживающего механизма. Так, IT-отделы, которые вышли из структуры своей материнской организации, получили легальную возможность соответствовать критериям льготного налогообложения. Иными словами, речь идет о возможности дробления бизнеса, в структуре которого есть IT-отдел. Как разъясняет налоговая служба, «реорганизация путем разделения юридического лица или выделения из него

другой компании, в результате чего IT-подразделение обособляется в самостоятельное лицо, не может рассматриваться налоговыми органами как действие, имеющее признаки схемы, направленной на уклонение от налогообложения («дробление бизнеса», необоснованное получение налоговых льгот и пр.)»². «Если факты хозяйственной жизни не искажены, то и правомерность получения экономической выгоды в виде налоговых льгот, предусмотренных для IT-компаний, не может ставиться налоговыми органами под сомнение. Их получение полностью соответствует целям введения налоговой поддержки IT-отрасли»³. Примечательно, что все иные организации за подобные действия привлекаются к ответственности вплоть до уголовной.

Как видим, ФНС признает, что в ситуации с налоговой оптимизацией структуры бизнеса посредством использования IT-компаний буквальное толкование нормы подпункта 1 пункта 2 статьи 54.1 НК РФ повлечет результат, обратный целям антисанкционной политики российского государства. В такой ситуации главный фискальный орган отступает от буквального толкования правовой нормы и дает иную правовую квалификацию выделению IT-отдела из структуры материнской организации. Следует отметить, что подобные примеры замещения общепризнанного способа понимания правовой нормы на цели правового регулирования встречаются в практике. Например, в спорах по банкротству Верховный Суд Российской Федерации руководствовался исходными идеями законодательства вместо буквального толкования нормы права⁴.

Так, в Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 8 июля 2021 г. № 308-ЭС18-21050(41) по делу № А53-32531/2016 прямо отмечается: «выводы судов о том, что денежные

¹ Федеральный закон от 26 марта 2022 г. № 67-ФЗ (ред. от 19 декабря 2022 г.) «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации и статью 2 Федерального закона «О внесении изменений в часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации» (с изм. и доп., вступившими в силу с 1 января 2023 г.).

² О преференциях по налогу на прибыль и страховым взносам для IT-организаций; о ставках налога на прибыль при проектировании и разработке изделий ЭКБ и электронной (радиоэлектронной) продукции : Письмо ФНС России от 21 января 2021 г. № СД-4-2/561@).

³ Приказ ФНС России от 29 апреля 2022 г. № ЕД-7-21/370@ «О внесении изменений в приложения к приказу Федеральной налоговой службы от 10 апреля 2017 г. № ММВ-7-21/302@» (зарегистрировано в Минюсте России 11 июля 2022 г. № 69214).

⁴ Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 8 апреля 2021 г. № 305-ЭС20-20287 по делу № А40-48943/2015.

средства, вырученные от реализации заложенного имущества, не подлежат распределению в предлагаемом уполномоченным органом порядке, основанные на буквальном толковании пункта 6 статьи 138 Закона о банкротстве без учета целей правового регулирования и содержания данной нормы в единстве с прочими положениями Закона о банкротстве, являются несостоятельными». Вероятно, аналогичный подход применила ФНС, что привнесло в налогово-правовой статус IT-компаний уникальный элемент.

Несмотря на столь значимые изменения, отдельные проблемы в контексте правового определения налогового статуса IT-компаний остаются нерешенными.

Прежде всего, российская налоговая система столкнулась с проблемой определения понятийного аппарата электронного бизнеса, цифровой коммерции, тех сфер, которые постоянно употребляются, но продолжают оставаться терминологически непонятными законодателем. Кроме того, в нормативных актах отсутствуют критерии, которые бы позволяли тот или иной товар или услугу относить к цифровым продуктам. Электронный бизнес, равно как и деятельность цифровых компаний, практически не поддается налоговому контролю. Следовательно, уже в ближайшей перспективе необходимо четко определить и на законодательном уровне проработать систему налогообложения цифровых продуктов, которые могут быть произведены IT-компаниями.

Имеется насущная потребность в создании единых информационных ресурсов, посвященных функционированию и созданию инновационных центров и фондов, где была бы представлена в систематизированном виде вся достоверная информация о деятельности зон льготного налогообложения. Например, АО «ОЭЗ» ежегодно публикует отчеты по результатам деятельности особых экономических зон. Тем не менее анализу подвергаются только отдельные показатели, а достаточная информация отсутствует. У IT-компаний ощущается острая нехватка надлежащих разъяснений органов государственной власти в вопросах налогообложения резидентов «Сколково», в числе которых и российские IT-компании.

Следует обратить внимание, что налогово-правовой статус российских IT-компаний существенно отличается от налогово-правового статуса иностранных IT-компаний, осуществляющих свою деятельность на территории Российской Федерации. Если, например, обязанности будут схо-

жи, то льготы и гарантии будут дифференцированы. Российские IT-компании более востребованы на территории Российской Федерации, поэтому государство создает для них наиболее благоприятные условия. Налоговая политика направлена на то, чтобы российские IT-компании заменили иностранные. Фактически иностранная IT-организация приобретает полную налоговую правосубъектность и несет обязанности наравне с иными, не IT-профиля, российскими организациями.

Рассмотрим такой элемент налогово-правового статуса иностранных IT-компаний, как налоговые льготы. Налоговые льготы в России разрабатывались в отношении иностранных IT-компаний на законодательном уровне. В большей степени это было связано с привлечением их на российский рынок. Однако еще ранее на них были возложены и определенные обязанности. Речь идет о не так давно принятом Законе «О приземлении иностранных IT-компаний»¹. За несоблюдение положений данного Закона были предусмотрены и соответствующие меры ответственности иностранных IT-компаний.

Так, в конце 2021 г. в планы Минцифры России входила разработка механизма цифрового резидентства для иностранных IT-специалистов. Пакет мер предусматривал возможность проецировать на зарубежных IT-специалистов послабления, предусмотренные налоговым маневром, снизить фискальную нагрузку на интеллектуальную собственность. Планировалось распространить налоговые льготы на доменные имена, товарные знаки, дизайн, а также способы их коммерциализации. Предполагалось урегулировать дистанционную работу за пределами России для специалистов цифровой отрасли, зафиксировать адаптивные правила при привлечении IT-компаниями иностранных контрагентов и сократить основания их уголовного преследования. Дополнительно отмечалось, что цифровое резидентство представляет собой «важный элемент этих мер. С одной стороны, он позволит дистанционно, без необходимости физического присутствия в России, зарегистрировать юридическое лицо, получить возможность использования льгот

¹ В рамках правового поля Закон получил название: Федеральный закон от 1 июля 2021 г. № 236-ФЗ «О деятельности иностранных лиц в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на территории Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 2021. – № 27 (часть I). – Статья 5064.

«налогового маневра» и дополнительных преференций, например снятия избыточных ограничений по валютному и экспортному контролю. С другой – для российских IT-компаний будет создан механизм упрощенного найма зарубежных специалистов в условиях острого кадрового голода на рынке»¹.

Следует отметить, что в настоящее время государственная политика построена именно на стимулировании и улучшении работы только отечественных IT-компаний. Иностранным компаниям такого внимания не уделяется. Более того, в рамках российского рынка их больше нет, поскольку, как уже было отмечено, государство ставит целью создание именно собственной цифровой экосистемы. Для этого могут быть привлечены иностранные сотрудники, но речь не идет об иностранных предприятиях и тем более предоставлении им денежных преференций за счет бюджетной системы Российской Федерации.

Налогово-правовой статус иностранных IT-компаний изменился в сторону сокращения льгот. Государство таким образом уменьшает количество иностранных IT-компаний, делает их налоговый режим менее благоприятным с целью их замены на отечественные цифровые организации. Более того, с учетом нынешних санкций политика государства вероятнее всего будет выстраиваться в сторону повышения налоговой нагрузки на иностранные IT-компании, тогда как российские IT-компании, наоборот, всячески будут стимулироваться к осуществлению своей деятельности на территории Российской Федерации посредством получения различных налоговых льгот.

В ответ на уход иностранных IT-компаний с российского рынка предложено усилить налогообложение их деятельности. Для тех кто приостановил деятельность на территории Российской Федерации, предложено ввести статус «неблагонадежные» с последующим включением в соответствующий реестр. Для обратного возвращения в Россию IT-компаний должен появиться страховой депозит – своеобразный гарант от их эмоционального поведения². В настоящее время на территории Российской Федерации запрещена и деятельность отдельных иностранных компа-

ний, которые имеют значимое положение в сфере IT-технологий.

При модернизации правового статуса цифровых компаний необходимо помнить, что налоги – это важная социально-экономическая и юридическая категория, которая предопределяет полноценное существование и функционирование государства. Налоговая политика должна быть выстроена с учетом наибольшего благоприятствования деятельности IT-компаний на территории Российской Федерации. В большей степени специальным налогово-правовым статусом должны обладать отечественные компании. Вместе с тем представляется целесообразным наделение специальным налоговым статусом IT-компаний и специалистов из стран дружественных юрисдикций в части предоставления налоговых льгот и льгот по страховым взносам, а также упрощенной процедуры регистрации цифровых продуктов. Это позволит России оставаться открытыми к сотрудничеству и глобализации, а также увеличит доходы бюджетной системы от налогов IT-отрасли.

На наш взгляд, целесообразно дополнить налогово-правовой статус IT-компаний правом не вести раздельный учет в целях налогообложения прибыли. В настоящее время в связи с введением льгот по уплате названного налога, организации цифрового бизнеса обязаны вести раздельный учет (в первую очередь расходов) по операциям, соответствующим преференциальному режиму и всем иным. Безусловно, обязывание вести раздельный учет позволяет точно применять налоговое послабление как к экономическому субъекту, так и к той части прибыли (90% от общего объема), на достижение которой стимулируется компания. Однако раздельный налоговый учет сложен в применении, вызывает много разногласий в процессе налогового контроля. При этом судебная практика складывается неединообразно³. Названные проблемы вызывают справедливую критику в научной литературе [3]. В результате стимулирующий эффект от введения подобного послабления по налогу на прибыль влечет утяжеление налогового администрирования и тем самым расходы государства на оплату дополнительного труда налоговых ин-

¹ URL: https://www.tadviser.ru/index.php/Статья:Цифровое_резидентство_в_России

² В Госдуме предложили статус и налоги для приостановивших работу компаний. – URL: <https://regnum.ru/news/economy/3532140.html>

³ См.: Решение Арбитражного суда Республики Башкортостан от 28 марта 2019 г. по делу № А07-23963/2018. – С. 6. – URL: <https://kad.arbitr.ru/>; Решение Арбитражного суда Республики Башкортостан от 17 августа 2018 г. по делу № А07-26979/2017. – URL: <https://kad.arbitr.ru>

спекторов и рассмотрение судебных споров. Представляется, что установление в НК РФ пороговых значений долей от соответствующих видов деятельности IT-компаний, достижение которых дает право на преференциальное налогообложение, значительно облегчит учет операций налогоплательщика. Минусом предлагаемого подхода может выступать то обстоятельство, что налоговые льготы будут распространяться на все виды работ или услуг, которые выполнит компания, и не только в сфере цифровых технологий.

Учитывая законодательно установленный высокий уровень доходов от IT-операций, необходимый для применения налоговых льгот, на долю иных сфер экономической деятельности остается не более 10%. При таком подходе законодателя финансовая выгода от упрощения налогового учета и удешевления налогового администрирования может нивелировать некоторые потери бюджетной системы от распространения льгот на непрофильные виды деятельности IT-компаний.

Список литературы

1. Алексеев А. С. Инструменты финансового обеспечения лидерства в цифровом пространстве // Учет и статистика. – 2021. – № 1. – С. 69–76.
2. Афанасьевская А. А. Правовой статус искусственного интеллекта // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2021. – № 4 (141). – С. 88–92.
3. Грант С. К., Копина А. А. Налоговые стимулы разработки отечественного программного обеспечения // Налоги. – 2022. – № 4. – С. 29–34.
4. Громов В. В. Особый режим налогообложения российских IT-компаний: от выбора преференций до налогового маневра в отрасли // Финансовый журнал. – 2022. – Т. 14. – № 3. – С. 9–27.
5. Долинская В. В. Правовой статус и правосубъектность // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2012. – № 2. – С. 6–17.
6. Ефимов А. В. Экономическая деятельность и правовое положение юридических лиц // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2022. – Т. 15. – № 3. – С. 72–95.
7. Карасева М. В. Финансовое правоотношение : монография. – М. : Норма : Инфра-М, 2001.
8. Кононова В. Ю. К чему приведет «налоговый маневр 22/22»? // ЭКО. – 2017. – № 11. – С. 84–100.
9. Маринина М. Д. Особенности применения налоговых маневров в IT-отрасли в РФ // Актуальные проблемы налоговой политики : сборник статей XIII Международной научно-практической конференции молодых налоговых. 26–27 марта 2021 г. – М. : Перо, 2021. – С. 254–258.
10. Пикина Т. В., Пучков О. А. Ограничения правового статуса: теоретические подходы и объяснительные концепции // Правопорядок: история, теория, практика. – 2022. – № 4 (35). – С. 60–69.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-100-107>

Особенности противодействия коррупции в сфере государственных закупок с использованием новационных технологий

Т. Э. Зульфугарзаде

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: zulfugarzade.te@rea.ru

Features of Combating Corruption in the Field of Public Procurement Using Innovative Technologies

T. E. Zulfugarzade

PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department
of Civil Legal Disciplines of the **Plekhanov Russian University of Economics**.

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

E-mail: zulfugarzade.te@rea.ru

Аннотация

В статье приведены основные результаты научного исследования правовых и организационных подходов к вопросам совершенствования нормативного правового обеспечения противодействия коррупции в сфере государственных закупок с использованием новационных технологий в современных условиях пандемических и санкционных явлений. Определены наиболее перспективные направления и возможности формирования новационных подходов к правовому регулированию средств искусственного интеллекта и машинного обучения, а также технологий блокчейн и им подобных. Внесены предложения, направленные на наиболее полную реализацию потенциала новационных технологий в предотвращении коррупции и других рисков, прежде всего в сфере госзакупок. В качестве основных методов познания при проведении исследования были использованы логический, сравнительный, эмпирический, аналитический, историко-правовой, описательный и др. Научную новизну исследования составили выводы, в соответствии с которыми, во-первых, целесообразно юридически укрепить потенциал правоохранительных органов, антикоррупционных и надзорных органов для понимания возможностей новых технологий в национальной цифровой стратегии, которая в свою очередь должна иметь четкую структуру реализации, координации, регулирования, мониторинга и оценки и должна способствовать инновациям и инклюзивности, сводя при этом к минимуму потенциальные риски их неправомерного использования; во-вторых, немаловажно продолжить развитие правового обеспечения цифрового образования и грамотности в обществе, в третьих, осуществлять антикоррупционную деятельность совместно с высокотехнологичными отраслями, чтобы обеспечить соблюдение нормативных требований, в то же время позволяя использовать новые технологии с максимальным потенциалом, в том числе в непрерывных экспериментах.

Ключевые слова: право, риск, цифровизация, искусственный интеллект, блокчейн, большие данные, транзакции, государственный заказ, прозрачность, доверие, соответствие, юридическая осведомленность, надзор, превенция.

Abstract

The article presents the main results of a scientific study of legal and organizational approaches to improving the regulatory legal support for combating corruption in the field of public procurement using innovative technologies in modern conditions of pandemic and sanctions phenomena. The most promising directions and opportunities for the formation of innovative approaches to the legal regulation of artificial intelligence and machine learning, as well as blockchain technologies and the like are identified. Proposals have been made aimed at the fullest realization of the potential of innovative technologies in ensuring integrity and preventing corruption and other risks, primarily in the field of public procurement. Logical, comparative, empirical, analytical, historical-legal, descriptive and others were used as the main methods of cognition during the research. The scientific novelty of

the study was the conclusions according to which, firstly, it is advisable to legally strengthen the capacity of law enforcement agencies, anti-corruption and supervisory authorities to understand the opportunities and risks of new technologies in the national digital strategy, which in turn should have a clear structure for implementation, coordination, regulation, monitoring and evaluation and should promote innovation and inclusiveness, while minimizing the potential risks of misuse or abuse; secondly, it is important to continue the development of legal support for digital education and literacy in society and, thirdly, to carry out anti-corruption activities together with high-tech industries to ensure compliance with regulatory requirements, while at the same time allowing the use of new technologies with maximum potential, including in continuous experiments.

Keywords: law, risk, digitalization, artificial intelligence, blockchain, big data, transactions, government order, transparency, trust, compliance, legal awareness, supervision, prevention.

В современных неблагоприятных условиях глобализации, пандемических явлений и крайне враждебной санкционной политики, реализуемой странами «Группы семи», предопределивших важность активизации планов по импортозамещению, не менее значимой проблемой является необходимость совершенствования правовых методов и средств противодействия коррупции, прежде всего в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд [3. – С. 71]. Процессы информатизации объективно обуславливают важность и необходимость внедрения в контркоррупционную область методов, основанных на новационных технологиях, какими являются искусственный интеллект (ИИ), машинное обучение, блокчейн, технологии больших данных и др.

Сегодня ИИ уже способен анализировать большие объемы данных, чтобы выявить взаимосвязи или закономерности, которые людям сложно идентифицировать в одиночку. Ускоряя анализ больших объемов данных, ИИ позволяет им сосредоточиться на изучении потенциальных коррупционных действий и отслеживании необычных моделей и так называемых красных флажков. Это не только повышает точность и надежность, но и эффективность с точки зрения времени и затрат. В том, что касается обеспечения добросовестности и борьбы с коррупцией ИИ может использоваться в качестве системы раннего предупреждения для предотвращения и обнаружения аномалий, тревожных сигналов и закономерностей с достаточным уровнем точности.

В области соблюдения нормативных требований средства искусственного интеллекта и машинного обучения все чаще используются в качестве технологии RegTech как регулирующими органами, так и регулируемыми. Например, стар-

тап Shield FC¹ специализируется на снижении рисков несоблюдения нормативных требований с помощью интеллектуальных автоматизированных отчетов. Платформа соответствия компании использует возможности искусственного интеллекта, обработки естественного языка и визуализации для автоматизации и координации всего жизненного цикла соответствия требованиям связи, снижения рисков и повышения эффективности наблюдения за коррупционными проявлениями.

Появление новых правил и их модификаций во время четвертой промышленной революции усложняет процесс правоприменения для регулирующих и надзорных органов и создает трудности для предприятий в отслеживании изменений и соблюдении правил. ИИ может повысить эффективность и точность соблюдения требований должной осмотрительности, позволяя регулируемым организациям улучшить управление рабочими процессами, помогая регулирующим органам выявлять любые несоответствия, протекающие в них, а также преднамеренные попытки мошенничества и несоблюдения правил, что могут позволить им обратиться в суд.

ИИ и методы машинного обучения использовались для выявления действий по отмыванию денег или мошенничества в сфере государственных закупок. С 2018 г. Transparency International использует ИИ-платформу онлайн-мониторинга и набор аналитических инструментов Dozorro, которые помогают выявлять и предотвращать неправомерное использование государственных средств при госзакупках, что резко повысило эффективность выявления нарушений на публичных торгах. Данная система оценивает вероятность

¹ New Technologies for Sustainable Development: Perspectives on Integrity, Trust and Anti-Corruption. – URL: <https://anti-corruption.org/new-technologies-for-sustainable-development-perspectives-on-integrity-trust-and-anti-corruption/>

коррупционных рисков в тендерах, а затем отправляет их сообществу Dozorro. Если подозрения были верны, программа запоминает свой выбор; если они были неверны, система забывает об этом. Соответственно, повышается точность оценки алгоритмом ИИ коррупционных рисков в тендерах. В случае с Dozorro надзорные органы и органы прокуратуры получают возможность проверить наличие нарушений в сфере госзакупок, своевременно выявить неконкурентное поведение и пресечь его на ранней стадии. С 2016 по 2022 г. было вынесено более 30 уголовных обвинений и применено более 90 санкций благодаря способности платформы Dozorro выявлять нарушения.

Способности ИИ выявлять необычные закономерности или так называемые красные флажки и прогнозировать потенциальные коррупционные действия, которые могут произойти, позволяют властным органам принимать упреждающие и превентивные меры. В частности, если ресурсов, доступных для борьбы с коррупцией, недостаточно, органы власти могут использовать систему раннего предупреждения для сдерживания и предотвращения случаев коррупции.

В Чешской Республике в 2019 г. были проанализированы общедоступные финансовые и отраслевые данные всех подрядных фирм страны, чтобы выявить их политические связи. С помощью методов машинного обучения выявлено более 75% фирм, имеющих политические связи, которые могут быть точно идентифицированы [9]. Кроме того, этот подход может использоваться государственными учреждениями для выявления фирм, чьи политические связи могут представлять серьезные конфликты интересов. Более того, способности алгоритмов машинного обучения полагаться на шаблоны и выводы для обучения и адаптации со временем повысит их надежность, точность и эффективность, несмотря на постоянно растущий объем обрабатываемых данных.

Система оповещения, смоделированная Lopez-Iturriaga [8] в 2017 г. с использованием нейронных сетей, показала, что количество лет правления одной и той же политической партии положительно коррелирует с вероятностью коррупции. Данные показывают, что некоторые из переменных, которые вызывают коррупцию среди населения, включают налоги на недвижимость, завышенные цены на недвижимость, открытие банковских отделений и создание новых компаний. Если в регионе присутствуют все четыре фактора, может потребоваться более строгий

контроль государственных счетов. В этом случае система раннего предупреждения о коррупции классифицирует каждую провинцию в соответствии с ее профилем коррупции, что помогает лучше проводить превентивную и корректирующую политику в каждой из них. Кроме того, модель предсказывает случаи коррупции задолго до их обнаружения, что усиливает упреждающие меры.

В зависимости от выбранного типа блокчейна и согласованного механизма консенсуса блокчейн может затруднить для коррумпированных субъектов манипулирование данными и осуществление мошеннических или коррупционных действий, учитывая его потенциал прозрачности, неизменности, проверяемости и безопасности. В то же время зашифрованный характер транзакций означает, что доверие гарантируется пока сами данные не скомпрометированы, а неточные или потенциально мошеннические транзакции не попадают в базу данных¹. Таким образом, существует несколько способов реализовать преобразующую роль блокчейн-технологии для целостности и борьбы с коррупцией.

Во-первых, в зависимости от выбранного блокчейна и согласованного механизма консенсуса может быть создана прозрачная и подотчетная система, в которой информация может быть проверена. Такой механизм все чаще применяется в различных контекстах развития и используется для решения различных проблем от гуманитарной помощи до финансовой доступности и качественного образования.

Всемирная продовольственная программа в рамках пилотного проекта «Строительные блоки» использовала технологию блокчейн для изучения возможности повышения эффективности, безопасности и прозрачности прямых денежных переводов беженцам. Довольно часто беженцы не имеют официального удостоверения личности или банковского счета, необходимого для перевода денег. В связи с этим экспериментальный проект стремился устранить необходимость в посредниках (например, в банках, центральных реестрах), что снизило дополнительный уровень затрат (например, транзакционные сборы), время и коррупционные риски (например, взяточничество и

¹ Gartner: Blockchain Will Deliver \$3.1 Trillion Dollars in Value by 2030. – 2019. – June 6. – URL: <https://media.consensys.net/gartner-blockchain-will-deliver-3-1-trillion-dollars-in-value-by-2030-d32b79c4c560/>

вымогательство посредством взаимодействия и дискреционных действий с посредниками).

На Мальте технология блокчейн использовалась для выдачи дипломов об образовании и проверки навыков и квалификации работников. Мальта – первая страна, которая стандартизировала использование платформы Blockcerts в своих академических учреждениях и стала выдавать академические сертификаты, дипломы и стенограммы студентов в цифровом и портативном формате, который можно мгновенно проверить. Доступ и проверка учетных данных возможны без уплаты сборов или использования платформы поставщика программного обеспечения [1. – С. 57]. Это повышает эффективность и снижает затраты работодателей на проверку навыков и полномочий любого работника, а также позволяет учреждениям предотвращать академическое мошенничество и фальсификацию сертификатов.

Во-вторых, блокчейн обеспечивает полную и общедоступную запись изменений, поскольку транзакции и документы, хранящиеся в блокчейне, не могут быть изменены или удалены до тех пор, пока не будет нарушена целостность системных узлов, которые проверяют транзакции с помощью согласованного механизма консенсуса. Токенизация, например, может защитить конфиденциальные данные, заменив их токенами безопасности, представляющими собой алгоритмически случайно сгенерированные числа, которые могут служить ссылкой на исходные данные, но не могут использоваться для угадывания этих значений. Это позволит избежать коррупции и мошенничества в административных секторах.

В Грузии Национальное агентство государственного реестра (NAPR) в сотрудничестве с компанией Bitfury Group реализовало проект по выдаче прав на землю с использованием блокчейна при технической поддержке Госинспекции по землеустройству. С помощью распределенной службы цифровых временных меток NAPR можно проверить и подписать документ, содержащий важную информацию о гражданине, а также подтвердить права собственности. Служба временных меток позволяет гражданам убедиться, что их документы законны, не раскрывая конфиденциальную информацию. Указанный проект будет продолжать развиваться, чтобы расширить возможности смарт-контрактов для оптимизации бизнес-операций для NAPR, включая продажу собственности, передачу права собственности и многое другое.

ООН поддержала проект по созданию земельного кадастра с использованием технологии блокчейн для города Панчкула в штате Харьяна Индии [5. – С. 38].

Вместе с тем сфера земельных отношений в мире страдает от коррупции, при этом основная тяжесть этих проблем ложится на незащищенных граждан. С помощью технологии блокчейн можно безопасно проверить записи о транзакциях и сохранить их в неизменном виде в земельных кадастрах. Кроме того, в базе данных Ethereum создан единый земельный кадастр, в котором указан источник статуса собственности и история собственности. Покупатель в свою очередь может проверить, что продавец является владельцем земельного участка [2. – С. 39]. Данная методика снижает вероятность возникновения споров, смягчает коррупционные риски и экономит затраты и время для любой транзакции.

В-третьих, блокчейн способен более точно отслеживать движение денег. Это может быть ценным инструментом в управлении цепочками поставок, где блокчейн может быть полезен для ведения учета, отслеживания и происхождения активов. Например, технология блокчейн может отслеживать коррупционную деятельность, контрафакцию и незаконный оборот в различных отраслях.

Независимая технологическая компания Everledger была создана с целью обеспечения прозрачности различных активов, а также сохранения к ним доверия клиентов. В сотрудничестве с IBM Everledger создала блокчейн-платформу, которая позволяет безопасно вести записи о происхождении актива, обеспечивая прозрачность его жизненного пути. Это представляет особый интерес, например, для производства предметов роскоши. В части, касающейся бриллиантов, – это прослеживание шагов от их добычи, сортировки до производства, огранки, полировки, розничной продажи.

Технология блокчейн помогла преодолеть коррупционные риски, связанные с человеческим взаимодействием, а также мошеннические действия, связанные с использованием цифровых подписей, в частности, на бриллиантах. При регистрации бриллианта в блокчейн сотрудник подписывает транзакцию своим закрытым ключом, который можно проверить. После этого источник происхождения бриллианта нельзя изменить, а также невозможно изменить предыдущие записи, не аннулирував всю цепочку. Технология блокчейн повышает

прозрачность цепочки поставок бриллиантов, а также стоимость предметов роскоши, поскольку их подлинность можно проследить на протяжении всей истории их существования.

Технология блокчейн также использовалась для борьбы с незаконной и коррупционной деятельностью в сфере рыболовства. Можно отслеживать путь одной рыбы, записывая информацию о том, когда и где она была поймана, как она была обработана до ее продажи потребителям. Всемирный фонд дикой природы заключил партнерское соглашение с глобальной венчурной студией блокчейна ConsenSys, компанией, специализирующейся на внедрении информационно-коммуникационных технологий TraSeable Solutions Pte Ltd. и компанией по ловле и переработке тунца Sea Quest Fiji Ltd., чтобы предотвратить незаконную деятельность в промысле тунца на тихоокеанских островах.

Мировая индустрия тунца исторически страдала от коррупции, незаконного рыболовства, которое даже прибегало к использованию рабочего труда. Для решения проблемы в проекте использовалась комбинация меток радиочастотной идентификации (RFID), меток быстрого реагирования (QR) и сканирующих устройств для сбора информации о передвижении тунца в различных точках цепочки поставок, которая записывалась с помощью блокчейн-технологии, при этом технология блокчейн обеспечивала цифровую, прозрачную и защищенную от несанкционированного доступа запись информации, доступную каждому [7. – С. 138]. В результате потребители могут быть уверены, что покупают экологически чистого и законно выловленного тунца.

Аналитика больших данных позволяет выявлять закономерности подозрительных транзакций в самых разных областях и секторах от здравоохранения до образования, от правоохранительных органов до налогов [4. – С. 31], а также может быть полезна при оценке коррупционных рисков. Принятие решений, связанных с мониторингом, аудитом и расследованиями в отношении отдельных транзакций или организаций, может быть облегчено благодаря аналитике больших данных. Аналитика больших данных обладает огромным потенциалом для сдерживания коррупции, учитывая ее эффективность в выявлении случаев коррупции, которые невозможно отследить при регулярных аудитах и проверках.

Так, в частности, Европейский инвестиционный банк (ЕИБ) использует аналитику больших

данных для проактивной проверки добросовестности при финансировании своих проектов в ЕС, как правило, в инфраструктурном секторе. Ежегодно ЕИБ предоставляет финансирование на сумму более 50 млрд евро закупающим организациям, которые управляют этими проектами, что приводит к заключению десятков тысяч контрактов. Чтобы исключить возможные риски в таком большом портфеле от управления им до обеспечения прозрачности и подотчетности, ЕИБ ежегодно проверяет несколько организаций, получающих кредиты. В рамках этого процесса отдел расследований мошенничества Генеральной инспекции ЕИБ проводит упреждающие проверки добросовестности с целью снижения рисков и предотвращения крупных финансовых потерь.

В связи с этим представляется немаловажным отметить, что для предотвращения коррупции и борьбы с ней необходимо учитывать несколько факторов: наличие качественных данных и аналитических возможностей, соответствующих законов и правил и доверие к используемым системам и учреждениям.

Во-первых, качественные данные и аналитические возможности лежат в основе преимуществ аналитики больших данных для борьбы с коррупцией. Учитывая, что аналитические платформы предназначены для обработки данных, актуальность и полезность аналитики зависят от качества и точности данных. Это подчеркивает важность учреждений, ответственных за сбор полезных данных, от официальной статистики до административных реестров, а также за предоставление открытых данных для надлежащего использования и анализа технологами и политиками. Риск неточных данных, возникающих при их сборе, агрегировании, вводе и управлении, – это неточные результаты, а риск неточности в аналитической обработке – это плохое их применение.

Более того, в целом правительственные данные остаются скрытыми. Согласно Глобальному индексу открытых данных, менее 10 процентов государственных данных находятся в открытом формате. Данные о государственных заказах, подверженных коррупции, как правило, непрозрачные. Так, менее 10 процентов из 120 стран, опрошенных Open Contracting Partnership, предоставляют качественные и своевременные данные о тендерах и присужденных контрактах [10]. В связи с этим такие организации, как Партнерство открытого правительства, предоставляет гарантии что правительства не станут монополи-

стами данных и будут продвигать практику открытых данных.

Кроме того, аналитические возможности и навыки необходимы, чтобы использовать преимущества больших данных и аналитических инструментов для выявления подозрительных операций для аудита или для обоснования политических решений, направленных на устранение конкретных коррупционных рисков или улучшение распределения ресурсов. По данным ЕС, большие данные и аналитика занимают первое место в списке нехватки критически важных навыков. Они оказывают существенное влияние на качество анализа, а также на принятие решений. Таким образом, инвестиции в такие навыки и аналитические возможности, например, в финансовых департаментах, аудиторских учреждениях, регулирующих органах и агентствах по борьбе с коррупцией, необходимы для максимального использования преимуществ анализа больших данных в усилиях борьбы с коррупцией.

Во-вторых, законы и нормативные акты важны для регулирования и обеспечения прозрачности, подотчетности и открытости при использовании данных, включая их сбор, хранение, совместное использование, защиту и безопасность. Поскольку данные собираются в огромных количествах с большой скоростью из-за экспоненциального роста потребительских и мобильных технологий, защита данных и основных прав имеет решающее значение в современной цифровой экономике. Например, одним из основных строительных блоков расширенных прав физических лиц, предусмотренных GDPR, является требование большей прозрачности, при котором информация должна предоставляться контролерами субъектам данных в сжатой, прозрачной и легкодоступной форме с использованием ясного и простого языка. Кроме того, подотчетность и управление данными лежат в основе GDPR, требуя, чтобы контролеры демонстрировали и доказывали соблюдение принципов защиты данных, а не просто придерживались этих принципов.

В-третьих, необходимо укреплять общественное доверие к данным, системам и институтам. Из-за угроз утечки данных, кражи личных данных, дезинформации и других угроз кибербезопасности перспективы использования новых технологий и экономики данных могут вызывать недоверие, поскольку в обществе начинают преобладать риски их неправомерного использования. Ответственное использование технологий, под-

крепленное добросовестностью и защитой прав человека, будет иметь решающее значение для создания и поддержания доверия к данным, новым технологиям, системам и учреждениям, управляющим ими.

Завершая исследование отметим, что для того, чтобы полностью реализовать потенциал новых технологий в обеспечении добросовестности и предотвращении коррупции и других рисков, важно признать ключевые предпосылки их успеха. К ним относятся уровни цифровой инфраструктуры и прогресс, достигнутый в создании цифрового общества технически подкованного и юридически осведомленного с равным доступом населения к технологиям. Цифровая грамотность, оцифрованные общедоступные записи, подключение к Интернету – это лишь некоторые из условий, необходимых для применения этих технологий.

В то же время необходимо создать нормативно-правовую базу для предотвращения их неправомерного использования и мошенничества, обеспечения конфиденциальности и защиты данных и укрепления доверия.

Ниже представлены общие и технологические рекомендации для ключевых заинтересованных сторон по созданию благоприятной среды для использования и регулирования новых технологий таким образом, чтобы поддерживать добросовестность, доверие и борьбу с коррупцией.

Для государственных органов представляется целесообразным:

1. Укрепить потенциал правоохранительных органов, антикоррупционных и надзорных органов для определения возможностей и рисков новых технологий в национальной цифровой стратегии. Стратегия должна иметь четкую структуру реализации, координации, регулирования, мониторинга и оценки, способствовать инновациям и инклюзивности, сводя при этом к минимуму потенциальные риски неправомерного использования или злоупотребления, а также должна реагировать на изменения в технологиях, происходящих в связи с технологическим прогрессом.

2. Осуществить достаточные инвестиции в контркоррупционное обеспечение с помощью новационных технологий на пути к развитию общества цифровых знаний и укреплению благоприятной среды, включая содействие доступной цифровой связи, обеспечение надлежащего уровня цифрового взаимодействия между правительством и обществом и сокращение цифрового разрыва, в том числе между молодыми и пожилыми,

мужчинами и женщинами, богатыми и бедными. Для борьбы с коррупцией необходимо создать цифровую инфраструктуру с помощью инструментов искусственного интеллекта, блокчейн-технологий, аналитики больших данных и др. Цифровизация и большие данные являются предпосылками для внедрения новых технологий, но большинство развивающихся стран не имеют достаточного уровня цифровизации и инфраструктуры для развертывания новых технологий для обнаружения, прогнозирования и анализа данных о коррупции.

3. Разработать руководство и процедуры по надлежащему управлению и регулированию использования данных, включая их сбор, хранение, обмен, конфиденциальность, безопасность и защиту. Оказывать поддержку учреждениям в стандартизации и сборе данных от официальной статистики до административных реестров, чтобы сделать их открытыми для надлежащего использования, анализа и мониторинга. Учитывая, что данные лежат в основе преимуществ новых технологий, точность, актуальность и полезность аналитики для усиления борьбы с коррупцией зависят от качества данных.

4. Расширение цифрового образования и грамотности в обществе для предоставления равного доступа к технологиям. Для этого потребуются общегосударственный подход, при котором государственные учреждения работают с частным сектором, а также предоставляют гражданскому обществу и гражданам знания и информацию.

5. Взаимодействовать совместно с высокотехнологичными отраслями, чтобы обеспечить соблюдение нормативных требований, позволяющих использовать новые технологии с максимальным потенциалом, в том числе в экспериментах, инновациях и пр.

В свою очередь для организаций важно:

1. Установить и обеспечить контркоррупционное единоначалие сверху вниз. При разработке и внедрении ответственных технологий высшее руководство организации должно обеспечить прозрачность происходящих процессов.

2. Разрабатывать бизнес-стратегии и подходы к руководству и управлению, учитывающие этические и правозащитные стандарты и принципы, включая ответственное использование технологий и данных [6. – С. 9]. Сюда входят корпоративная политика, деловая этика, руководящие принципы, которые применяются к новым технологиям.

3. Определить области деловой активности, которые могли бы выиграть от применения передовых технологий, и инвестировать в них, чтобы реализовать ценность их деловой этики. Это может повлечь снижение затрат, связанных с мошенничеством и коррупцией в цепочке поставок, снижение рисков судебного преследования и репутационных рисков при выявлении случаев, когда взяточничество используется внешними сторонами; рисков использования блокчейна, когда поддельные товары, мошенничество и другие риски цепочки поставок могут повлиять на бизнес; увеличения доходов благодаря росту доверия клиентов.

4. Повысить прозрачность, подотчетность и добросовестность в деловой практике, что будет способствовать созданию справедливых условий для всех предприятий, а также формировать культуру этики и добросовестности в деловой среде.

5. Принимать участие в создании нормативно-правовой базы, чтобы обеспечить представление интересов бизнеса, а также сотрудничество и партнерство с госорганами в рамках государственно-частных партнерств для реализации цифровых инициатив и целей. Тесное сотрудничество между государственными регулирующими органами, политиками и частным сектором имеет решающее значение для продвижения новых технологий в обеспечении добросовестности, доверия и борьбы с коррупцией. В том числе необходимо установить общепромышленные нормы и стандарты, касающиеся этики и добросовестности при использовании новых технологий, например, в отношении шагов по развертыванию новых технологий, начиная с пилотного тестирования и заканчивая внедрением таких технологий, включая постоянное совершенствование технологий, алгоритмов и их приложений.

Для современного гражданского общества важно:

1. Взаимодействовать с представителями общественного контроля, прежде всего специалистами в области техники и технологий, а также представителями политических движений в целях мониторинга надлежащего соблюдения, последующего развития и совершенствования действующего национального и международного законодательного регулирования в ИИ-сфере, включая вопросы защиты прав человека от неблагоприятных воздействий ИИ-технологий.

2. Содействовать реализации инициатив в области открытых государственных данных, включая открытое бюджетирование, контракты и закупки.

3. Использовать технологии для реализации антикоррупционных усилий гражданского общества, включая краудсорсинговое освещение проблем коррупции и журналистские расследования.

4. Привлекать органы власти и технологические компании к ответственности за пропаганду дискриминационных методов работы с данными, включая представителей всех слоев общества, а также за вопросы, связанные с конфиденциальностью, защитой и безопасностью данных. Гражданское общество и сообщества могут сыграть важную роль в пропаганде и реализации усилий по преодолению дискриминационных предубеждений или неэтичных практик, присущих практике работы с данными и самим технологиям.

В свою очередь, обобщая материал, отметим, что для международных организаций в целом целесообразно осуществлять, во-первых, формирование глобальных норм и стандартов, регулирующих этичное использование новых технологий, которые поддерживают честность, доверие и борьбу с коррупцией, в том числе путем обмена знаниями о передовом опыте и извлеченных уроках, опираясь на мировой опыт

(в настоящее время лишь немногие глобальные механизмы сосредоточены на устранении и минимизации рисков неправомерного использования и злоупотребления новыми технологиями при максимальном увеличении их преимуществ); во-вторых, осуществлять руководство международной деятельностью, содействующей гармонизации данных, таких как финансовые транзакции, заявки, контрактная информация, реестры компаний, трансграничные налоговые переводы, государственные расходы и налоговые данные, что сделает использование новых технологий и анализ данных более эффективным, особенно в продвижении открытости, прозрачности и подотчетности и, в-третьих, содействовать цифровому сотрудничеству между заинтересованными сторонами, в том числе ориентируя их на принципы, основанные на правах человека и этических ценностях, включая инклюзивность, честность, прозрачность, открытость, ориентированность на человека и устойчивость. При этом немаловажно содействовать ответственному использованию технологий и данных, включая решение проблем, связанных с неправомерным использованием данных, в соответствии с принципами прозрачности, подотчетности и открытости.

Список литературы

1. Арямов А. А., Руева Е. О. Противодействие коррупции в условиях цифровизации: отечественный опыт // Российский следователь. – 2021. – № 8. – С. 57–60.
2. Кобец П. Н. Противодействие коррупции в Республике Индия: опыт и основные тенденции // Международное публичное и частное право. – 2022. – № 1. – С. 39–41.
3. Кузякин Ю. П., Кузякин С. В. Противодействие коррупции в системе государственной службы: международный опыт // Административное право и процесс. – 2022. – № 1. – С. 70–74.
4. Молчанова М. А. Основные направления деятельности правоохранительных органов по противодействию коррупции в корпорациях на евразийском пространстве // Российский судья. – 2021. – № 10. – С. 29–33.
5. Трунцевский Ю. В. Итоги Специальной сессии Генеральной Ассамблеи ООН по борьбе с коррупцией (2–4 июня 2021 г.) // Международное публичное и частное право. – 2021. – № 4. – С. 36–39.
6. Уваров А. А. Об этических и информационных предпосылках коррупции // Государственная власть и местное самоуправление. – 2022. – № 5. – С. 8–12.
7. Цирин А. М., Севальнев В. В. Институциональные механизмы противодействия коррупции на государственной службе // Журнал российского права. – 2021. – № 9. – С. 133–142.
8. Lopez-Iturriaga F., Pastor-Sanz I. Predicting Public Corruption with Neural Networks: An Analysis of Spanish Provinces // SSRN. 2017. – November 22. – URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3075828/ (дата обращения: 31.01.2023).
9. Mazrekaj D., Schiltz F. and Titl V. Identifying Politically Connected Firms: a Machine Learning Approach. – 2019. March. – URL: <https://www.oecd.org/corruption/integrity-forum/academic-papers/Mazrekaj-Machine-Learning.pdf> (дата обращения: 31.01.2023).
10. Neumann G. Government Contracts: Still a Long Way from Open (Blog on Open Contracting Partnership). – 2015. – December 9. – URL: https://www.open-contracting.org/2015/12/09/government_contracts_still_a_long_way_from_open/ (дата обращения: 31.01.2023).

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-108-119>

Соотношение судебного усмотрения и единообразного применения правовых норм в гражданском и арбитражном процессе

К. С. Рыжков

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского процессуального права
Уральского филиала Российского государственного университета правосудия.
Адрес: Уральский филиал ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»,
454135, Челябинск, ул. Энергетиков, 63.
E-mail: knrz2006@yandex.ru

The Ratio of Judicial Discretion and Uniform Application of Legal Norms in Civil and Arbitration Proceedings

K. S. Ryzhkov

PhD in Law, Associate Professor of the Department of Civil Procedural Law,
Ural Branch of the Russian State University of Justice, Chelyabinsk.
Address: Ural Branch of FSBEIHE «Russian State University of Justice»,
63 Energetikov Street, Chelyabinsk, 454135, Russian Federation.
E-mail: knrz2006@yandex.ru

Аннотация

В статье анализируются проблемы, связанные с соотношением категорий «судейское усмотрение» и «единообразное применение правовых норм» в рамках правоприменительной деятельности судов. В частности, рассматриваются вопросы, касающиеся правовой природы и пределов применения судебного усмотрения. Уделяется внимание исследованию оценочных категорий, содержащихся в нормах материального и процессуального права, которые применяются судами по конкретным делам. По результатам проведенного исследования сделан вывод о необходимости максимальной конкретизации правовых норм, требующих судебного усмотрения при их применении, как на уровне правотворческой деятельности, так и в рамках формулирования обязательных к применению разъяснений Верховного Суда Российской Федерации. Предложено конкретизировать в действующем законодательстве полномочия Пленума в части обязанности формулировать в своих постановлениях исключительно закрытые перечни оснований для применения правовых норм, допускающих возможность суда действовать по своему усмотрению с учетом обстоятельств дела. Также предложены дополнительные механизмы, предполагающие применение современных информационных технологий в судебной деятельности, которые позволят суду количественно измерить и определить обширность судебной практики по определенной категории дел, а также иные ее параметры, которые в настоящее время носят оценочный характер.

Ключевые слова: единообразие судебной практики, суд, неустойка, снижение неустойки, разумность, сложность дела, справедливость, достаточность, соразмерность, применение права, судебные расходы, гражданский процесс, арбитражный процесс.

Abstract

The article analyzes the problems associated with the correlation of the categories «judicial discretion» and «uniform application of legal norms» in the framework of law enforcement activities of courts. In particular, the issues concerning the legal nature and limits of the application of judicial discretion are considered. Attention is paid to the study of evaluation categories contained in the norms of substantive and procedural law, which are applied by courts in specific cases. Based on the results of the study, a conclusion was made about the need for maximum concretization of legal norms requiring judicial discretion in their application, both at the level of law-making activity and within the framework of the formulation of mandatory explanations of the Supreme Court of the Russian Federation. It is proposed to specify in the current legislation the powers of the Plenum in terms of the obligation to formulate in its decisions exclusively closed lists of grounds for the application of legal norms that allow the court to act at its discretion, taking into account the circumstances of the case. Additional mechanisms involving the use of modern information technologies in judicial activity are also proposed, which will allow the

court to quantify and determine the vastness of judicial practice in a certain category of cases, as well as its other parameters, which are currently evaluative.

Keywords: uniformity of judicial practice, court, penalty, reduction of penalty, reasonableness, complexity of the case, fairness, sufficiency, proportionality, application of law, court costs, civil procedure, arbitration process.

От суда в процессе правоприменительной деятельности требуется не только установить обстоятельства дела, но и определенным образом применить к ним правовые нормы. В то же время суд не рассматривает дела шаблонно. На него возложена обязанность учесть установленные по делу обстоятельства. При этом правовые нормы также зачастую обладают определенной степенью гибкости, которая предполагает для правоприменителя возможность выбора из нескольких вариантов. В таком случае суду дана возможность разрешить дело по своему усмотрению, хотя и в установленных законом пределах. Разумеется, такая возможность ограничена не только применяемыми в деле нормами права. К примеру, от суда требуется разрешить дело с учетом всех его обстоятельств, что является важным условием обоснованности выносимых по нему судебных актов.

Не менее важную роль в контексте судебной дискреции играет и учет сложившейся судебной практики, прежде всего практики Верховного Суда Российской Федерации. Так, в качестве основания отмены судебных актов в порядке надзора статьи 391.9 ГПК РФ¹ и 308.8 АПК РФ² предусматривают нарушение единообразия в толковании и применении судами норм права. Таким образом, очевидна необходимость суда при вынесении решения по делу не только ограничиваться рамками закона, но и применять нормы права без нарушений указанного единообразия. В связи с вышесказанным актуальным является вопрос соотношения судебного усмотрения и единообразного применения правовых норм в гражданском и арбитражном процессе. Иными словами, важно понять, в каких случаях судебское усмотрение нарушает такое единообразие.

Для ответа на вышеуказанный вопрос следует обратиться к сущности и содержанию судебного усмотрения в современной доктрине и правоприменительной практике. В настоящее время отсутствует единое мнение в части правовой природы судебного усмотрения, в частности, по вопросу о соотношении понятий «судебное усмотрение» и «судейское усмотрение» [2. – С. 158; 6. – С. 7]. Указанный вопрос касается корректности применяемой терминологии и находится в лингвоюридической плоскости, в связи с чем требует отдельного исследования. Поэтому в рамках настоящей статьи термины «судебное усмотрение» и «судейское усмотрение» будут применяться как синонимичные, означающие возможность суда в лице конкретного судьи (судей) при рассмотрении конкретного дела действовать по своему усмотрению. Для целей настоящего исследования гораздо важнее установить содержание усмотрения как такового.

А. П. Коренев подразумевал под усмотрением в целом определенную рамками законодательства степень свободы органа в правовом разрешении индивидуального конкретного дела [5. – С. 73–74]. Достаточно подробное определение понятия «судебное усмотрение» было дано К. И. Комиссаровым, который понимал под таковым «предоставленное суду полномочие принимать, сообразуясь с конкретными условиями, такое решение по вопросам права, возможность которого вытекает из общих и лишь относительно определенных указаний закона» [4. – С. 56].

В правоприменительной практике также предпринимаются попытки раскрыть правовую природу судебного усмотрения. В одном из определений было отмечено, что у суда имеется право принять соответствующее решение в пределах предоставленной ему свободы усмотрения, что с учетом задачи судопроизводства в арбитражных судах по защите нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность и являющихся, в частности, сторонами исполнительного производства, само

¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ (ред. от 30 декабря 2021 г., с изм. от 10 марта 2022 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2002. – № 46. – Статья 4532.

² Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (ред. от 30 декабря 2021 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2002. – № 30. – Статья 3012.

по себе не может рассматриваться как нарушение каких-либо конституционных прав и свобод¹. В обоснование своей позиции суд сослался на определение Конституционного Суда Российской Федерации².

Важно также отметить, что применение права невозможно без его толкования. Если не уяснить смысл правовой нормы и целевые установки, заложенные в нее законодателем, то деятельность по ее применению будет в значительной степени спонтанной, что в конечном итоге приведет к нарушению прав и законных интересов тяжущихся сторон. А значит, от суда требуется не только правильное применение правовой нормы, но и ее правильное толкование. При этом правильность толкования является в значительной степени предпосылкой для ее последующего применения.

В связи с вышесказанным важно отметить, что, хотя толкование правовых норм и значимо для правоприменительной деятельности, его роль в контексте судебного усмотрения не столь значима, как в случае с применением права. Причина состоит в том, что при толковании нормы суд, хотя и выбирает один из вариантов толкования, выбор этот предполагает только один правильный вариант. У правовой нормы не может быть нескольких противоположных по смыслу, но одинаково правильных вариантов толкования, иначе следовало бы говорить о ее несовершенстве.

Указанная позиция находит свое подтверждение в доктрине. Так, К. С. Тишкович отмечает, что «толкование не является сущностью дискреционных полномочий, а представляет собой инструмент, используемый правоприменителем с целью вынесения законного и обоснованного

решения в случае его применения во взаимосвязи с толкованием» [14. – С. 139]. В процессе применения права, напротив, выбор из нескольких равнозначных вариантов возможен, если сама норма это допускает. Таким образом, в части судебного усмотрения далее будут проанализированы особенности применения права в рамках судебской дискреции.

В научной литературе также справедливо отмечается, что «судейское усмотрение заменить ничем нельзя. Вместе с тем некоторая формализация законодателем такого усмотрения привела бы к большей стабильности судебной практики, ее единообразию, укреплению законности и максимальной реализации принципа справедливости» [11. – С. 717]. В контексте всего вышесказанного актуальным является вопрос о возможности достижения единообразного применения норм права в случаях, когда эти нормы предполагают не строго определенный вариант действий, а выбор из определенного диапазона вариантов на основании судебного усмотрения.

На первый взгляд выбор из представленных законом вариантов при разрешении судом конкретного спора не влечет сам по себе нарушения в части единообразного применения правовых норм. Однако судебная дискреция зачастую возможна в настолько широких пределах, что неизбежным становится вопрос о хотя бы примерном единстве подходов в правоприменении. Ю. А. Свиринов отмечает, что «судьи должны обладать правом при разрешении дела исходить из своего усмотрения, однако должны быть определены критерии допустимости судебного усмотрения» [12. – С. 30]. При этом «исследователи, в том числе, имеющие значительный практический опыт, пишут о сложном этико-правовом, нравственно-правовом характере критериев» судебного усмотрения [3. – С. 139].

В качестве показательных примеров следует рассмотреть две весьма распространенные на практике ситуации, связанные с выбором судом правовой нормы, тем более что указанные ситуации традиционно вызывают оживленную дискуссию как в доктрине, так и среди практикующих юристов.

Первая из таких ситуаций основана на положении части 1 статьи 333 ГК РФ, согласно которой, если подлежащая уплате неустойка явно

¹ Определение Арбитражного суда города Москвы от 15 апреля 2022 г. по делу № А40-158538/12. Документ опубликован на сайте Федеральных арбитражных судов Российской Федерации. – URL: <http://www.arbitr.ru>

² Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 18 декабря 2003 г. № 467-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы открытого акционерного общества «Банк «Зенит» на нарушение конституционных прав и свобод положениями части 1 статьи 205 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 1995 года, части 1 статьи 324 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 2002 года и статьи 18 Федерального закона «Об исполнительном производстве». Текст определения официально опубликован не был. – URL: <https://www.consultant.ru>

несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить ее¹.

В определении Конституционного Суда Российской Федерации № 263-О отмечено по этому поводу, что в части 1 статьи 333 ГК РФ речь идет не о праве суда, а по существу его обязанности установить баланс между применяемой к нарушителю мерой ответственности и оценкой действительного (а не возможного) размера ущерба, причиненного в результате конкретного правонарушения².

Порядок применения статьи 333 ГК РФ подробно разъяснен в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 7³. Однако положения статьи 333 ГК РФ часто становятся предметом научных дискуссий. Так, по мнению И. А. Шаламовой, «норма статьи 333 Гражданского кодекса РФ позволяет суду оценивать условия договора с точки зрения достижения разумного баланса интересов сторон», но в то же время «произвольная оценка условий договора о размере неустойки приводит к произвольному же ее снижению, что нарушает принцип справедливости» [16. – С. 180].

М. Ю. Осипов и вовсе считает указанную норму ошибочной, отмечая, что «действительно, неустойка может быть очень велика, но следует при этом помнить, что заявление об уменьшении неустойки делает лицо, которое само нарушило обязательство и которое согласилось с тем, что если оно нарушит свое обязательство, то оно выплатит установленную неустойку» [7. – С. 118].

Аналогичной точки зрения придерживается С. М. Хужин, который отмечает, что «получается следующая парадоксальная ситуация: правона-

рушитель получает поддержку и одобрение со стороны закона его противоправным действиям, если докажет несоразмерность неустойки и необоснованность выгоды лица, действующего правомерно» [15. – С. 78].

Так или иначе, в настоящее время указанная норма существует, а суды сталкиваются с целым рядом сложностей, связанных с ее единообразным применением. Как отмечается в судебной практике, само понятие несоразмерности носит оценочный характер⁴. А значит, в контексте деятельности судов необходимо установить его содержание и критерии, по которым возможно определить, соразмерна ли неустойка последствиям нарушения обязательства или нет.

В правоприменительной деятельности предпринимаются попытки определить такие критерии. Для установления несоразмерности подлежащей уплате неустойки последствиям нарушения обязательства предлагается учитывать чрезмерно высокий процент неустойки, значительное превышение суммы неустойки над суммой возможных убытков, вызванных нарушением обязательства, длительность неисполнения обязательства и другие обстоятельства⁵. То есть закрытого перечня критериев в судебной практике не сформулировано.

Сложность в установлении на практике соразмерности неустойки последствиям нарушения обязательства может быть также проиллюстрирована следующими примерами. По результатам рассмотрения дела по иску одного ООО к другому о взыскании неустойки по договору арбитражный суд отметил, что размер начисленной неустойки является соразмерным нарушенному обязательству, не нарушает реального баланса интересов сторон при осуществлении предпринимательской деятельности, согласованный сторонами размер пени является обычным в деловом обороте, соответствует сложившейся практике договорных отношений хозяйствующих

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 25 февраля 2022 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 32. – Статья 3301.

² Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2000 г. № 263-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Наговицына Юрия Александровича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации». Текст определения официально опубликован не был. Доступ из справочно-правовой системы Гарант. – URL: <https://www.garant.ru>

³ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2016 г. № 7 (ред. от 22 июня 2021 г.) «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2016. – № 5.

⁴ Решение Арбитражного суда Свердловской области от 7 апреля 2022 г. по делу № А60-3331/2022. Документ опубликован на сайте Федеральных арбитражных судов Российской Федерации. – URL: <http://www.arbitr.ru>.

⁵ Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14 июля 1997 г. № 17 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 1997. – № 9.

субъектов, отвечает принципам разумности и соразмерности ответственности за нарушение обязательства, не считается чрезмерно высоким. Поэтому суд счел неустойку справедливой, достаточной и соразмерной мерой ответственности, которая не будет являться средством обогащения истца за счет ответчика. Не было найдено оснований для снижения неустойки, а также оснований считать данный случай исключительным либо экстраординарным¹. В данном случае суд обосновал свою позицию в части отказа снизить неустойку такими категориями, как «отсутствие нарушения реального баланса интересов сторон», «обычный размер в деловом обороте», «соответствие сложившейся практике договорных отношений» и «чрезмерность». Эти категории являются оценочными, так как невозможно сформулировать объективные критерии соответствия им.

Так, нарушение баланса интересов сторон предполагает возможность установить такой баланс в каждом конкретном случае. А однозначно сформулированных критериев установления такого баланса в правовых нормах найти невозможно. В то же время, по справедливому замечанию П. В. Репьевой, «важным фактором, определяющим самостоятельность категории и института баланса, выступает принцип измеримости» [10. – С. 66].

Еще сложнее установить обычный размер неустойки в деловом обороте. Закон не предусматривает, как именно это сделать, обращаться ли к данным статистики, сформированной за определенным период практики судов, действующих на определенной территории, и т. д. То же самое справедливо и в отношении соответствия неустойки сложившейся практике договорных отношений, тем более что оценочной является категория чрезмерности, не раскрытая в положениях законодательства.

Судом в указанном решении была сделана ссылка на отсутствие у рассмотренного дела свойств исключительности и экстраординарности (что это такое, суд в своем решении также не разъяснил).

Иными словами, закон и правоприменительная практика не только не содержат исчерпывающего перечня критериев для снижения неустойки, но и большинство указанных критериев субъективны и не гарантируют объективность суда при их применении, а также справедливость выносимого им судебного акта.

В свою очередь отсутствие объективных критериев зачастую создает ситуации, вызывающие у сторон сомнения в эффективности судебной защиты. Так, в одном из дел истец М. Е. И. обратился с иском к ЗАО ФСК «Западный луч» о взыскании неустойки по договору участия в долевом строительстве в связи с нарушением ответчиком предусмотренного договором срока передачи объекта долевого строительства. Решением суда на основании статьи 333 ГК РФ размер неустойки был снижен. При этом суд в своем решении учел существенные, по его мнению, обстоятельства дела (в том числе длительность и последствия нарушения обязательства, степень вины ответчика, требования разумности и справедливости, соотношение размера неустойки и общей цены договора, баланс интересов сторон, компенсационную природу неустойки)². Однако ответчик, хотя и согласившись с самим фактом нарушения, счел установленный судом первой инстанции размер неустойки несоразмерным нарушением, в связи с чем обратился с апелляционной жалобой, требуя еще больше его уменьшить. Суд апелляционной инстанции согласился с его требованиями³. В данном деле наибольшее внимание обращает на себя не столько сам факт снижения неустойки, сколько обоснование такого снижения. Несмотря на то что суды первой и апелляционной инстанции указали в своих судебных актах на обстоятельства, которые были ими учтены, характер и степень их влияния на итоговый (сниженный судом) размер неустойки не были раскрыты ни в решении, ни в апелляционном определении.

Следует ли говорить в данном случае о судебной ошибке? Вряд ли, поскольку суды применили норму статьи 333 ГК РФ, предполагающую судебское усмотрение при ее применении. Исчерпывающе сформулированных критериев закон в данном случае фактически не дает. Поэтому

¹ Решение Арбитражного суда Иркутской области от 7 апреля 2022 г. по делу № А19-21024/2021. Документ опубликован на сайте Федеральных арбитражных судов Российской Федерации. – URL: <http://www.arbitr.ru>.

² Решение Metallургического районного суда от 22 августа 2017 г. по делу № 2-1553/2017. – URL: <https://bsr.sudrf.ru>.

³ Апелляционное определение Челябинского областного суда от 7 ноября 2017 г. по делу № 11-14785/2017. Архив Челябинского областного суда.

му решающую роль при разрешении указанного вопроса играет исключительно мнение суда, основанное на его внутреннем убеждении о разумности и справедливости размера неустойки.

С одной стороны, это логично, поскольку обстоятельства каждого дела уникальны. С другой стороны, суд, снижая неустойку, не может быть уверен в правильности своего вывода, поскольку усмотрение вышестоящего суда при рассмотрении апелляционной жалобы может быть иным. Что мы и наблюдаем в рассматриваемом деле. А значит, судебная практика по конкретным делам теряет свойство устойчивости и предсказуемости, если от суда требуется применение подобных норм, предполагающих судебское усмотрение. Ведь далеко не всегда суды первой и апелляционной инстанции могут до копейки сойтись в части размера взыскиваемой с ответчика суммы.

Такое положение дел мотивирует стороны обжаловать судебные акты по делам, в которых были применены подобные нормы, неизбежно связанные с судебским усмотрением. Оспаривание судебных актов не является обязательным и даже желательным, так как создает дополнительную нагрузку на суды и свидетельствует о неудовлетворенности субъектов процесса его результатами, что неизбежно отражается на авторитете судебной системы.

Вторая подобная ситуация встречается в правоприменительной практике, пожалуй, даже чаще, поскольку связана с возмещением судебных расходов стороне, в пользу которой состоялось судебное решение.

Так, согласно части 3 статьи 11 АПК РФ, по заявлению лица, участвующего в деле, на которое возлагается возмещение судебных расходов, арбитражный суд вправе уменьшить размер возмещения, если этим лицом представлены доказательства их чрезмерности. Указанное положение в силу пункта 11 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 января 2016 г. № 1 по аналогии закона применяется также и в гражданском процессе (часть 4 статьи 1 ГПК РФ)¹.

Прежде всего, обращает на себя внимание оценочная по своей природе категория чрезмер-

ности. Что это такое и где проходит объективная грань между достаточностью и чрезмерностью, законодателем не конкретизировано. Данный вопрос, как и в случае со снижением неустойки, целиком находится в компетенции суда, рассматривающего дело.

Не вносит ясности в данный вопрос и правовая позиция Пленума Верховного суда Российской Федерации. В пункте 11 его Постановления от 21 января 2016 г. № 1 указано, что, разрешая вопрос о размере сумм, взыскиваемых в возмещение судебных издержек, суд не вправе уменьшать его произвольно, если другая сторона не заявляет возражения и не представляет доказательства чрезмерности взыскиваемых с нее расходов. В то же время в целях реализации задачи судопроизводства по справедливому публичному судебному разбирательству, обеспечения необходимого баланса процессуальных прав и обязанностей сторон суд вправе уменьшить размер судебных издержек, если заявленная к взысканию сумма издержек, исходя из имеющихся в деле доказательств, носит явно неразумный (чрезмерный) характер. Также в пункте 12 указанного Постановления отмечено, что при неполном (частичном) удовлетворении требований расходы на оплату услуг представителя присуждаются каждой из сторон в разумных пределах. Данный вывод подтвержден Конституционным Судом Российской Федерации, который в Постановлении № 454-О указал, что обязанность суда взыскивать расходы на оплату услуг представителя в разумных пределах является одним из предусмотренных законом правовых способов, направленных против необоснованного завышения размера оплаты услуг представителя, и тем самым – на реализацию требования части 3 статьи 17 Конституции Российской Федерации².

Очевидно, что категория разумности (неразумности), как и категория чрезмерности, носит оценочный характер. Более того, одновременное упоминание в Постановлении № 1 двух вышеука-

¹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 января 2016 г. № 1 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении издержек, связанных с рассмотрением дела» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2016. – № 4.

² Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2004 г. № 454-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Траст» на нарушение конституционных прав и свобод частью 2 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации». Текст определения официально опубликован не был. Доступ из справочно-правовой системы Гарант. – URL: <https://www.garant.ru>

занных терминов неизбежно ставит вопрос об их содержании и соотношении.

Так, в одном из судебных решений было указано следующее. Законодателем установлены два критерия для изучения и оценки в вопросе обоснованности размера судебных издержек, заявленных к возмещению: чрезмерность и разумность. При этом суд отметил, что сравнение и оценка заявленного размера возмещения расходов на оплату услуг представителя не должны сводиться исключительно к величине самой суммы, без анализа обстоятельств, обусловивших такую стоимость. Для этого имеются объективные пределы оценки, вызванные самостоятельностью действий стороны в определении для себя способа и стоимости защиты, вызванного как несомненностью своих требований по иску, соразмерностью затрат последствиям вызванного предмета спора, так и поиском компетентных и опытных юридических сил для их отстаивания в суде¹.

Очевидно, что судом в данном случае была предпринята попытка сформулировать критерии чрезмерности и неразумности судебных расходов, что, безусловно, правильно и заслуживает внимания. Однако представляется спорной позиция суда о том, что чрезмерность и разумность (неразумность) – это разные критерии. Ведь в вышеупомянутом пункте 11 Постановления Пленума № 1 сказано про неразумный (чрезмерный) характер, что предполагает синонимичность указанных понятий. И действительно, разве чрезмерные расходы могут быть разумными, а неразумные – нечрезмерными?

Поэтому понятия чрезмерности и неразумности судебных расходов следует трактовать как синонимы. При этом для целей настоящего исследования указанные понятия (а точнее, одно и то же понятие) значимы как подтверждающие наличие у суда широкой дискреции при установлении подлежащего взысканию размера судебных расходов. При этом важно отметить, что в пункте 13 Постановления Пленума № 1 все-таки делается попытка раскрыть и конкретизировать понятие разумности судебных расходов. В части расходов на оплату услуг представителя разумными предлагается считать такие расходы, которые при сравни-

мых обстоятельствах обычно взимаются за аналогичные услуги. При этом для определения разумности могут учитываться объем заявленных требований, цена иска, сложность дела, объем оказанных представителем услуг, время, необходимое на подготовку представителем процессуальных документов, продолжительность рассмотрения дела и другие обстоятельства.

При внимательном анализе указанных положений возникает сразу несколько вопросов:

1. Перечень значимых обстоятельств является открытым, что существенно девальвирует ценность указанной правовой позиции Пленума, так как все возможные основания в нем не перечислены. А значит, суд может учесть любые иные обстоятельства, что делает его выводы по делу существенно менее предсказуемыми.

2. Указанный перечень касается только расходов на оплату услуг представителя, так что не ясно, следует ли применять его к иным видам судебных расходов.

Иными словами, установление разумности или неразумности (чрезмерности) судебных расходов все равно требует от суда самостоятельного определения итогового перечня критериев, по которым будет сделан соответствующий вывод. Судебная практика подтверждает данный факт. Более того, из ее анализа очевидно отсутствие единообразных подходов к установлению разумного размера судебных расходов. Например, в одном из дел истцом было заявлено требование о взыскании судебных расходов по оплате юридических услуг по составлению искового заявления в сумме 5 000 рублей.

Проанализировав оказанные представителем истца услуги с позиции подверженности их результата и времени, которое мог бы затратить на подготовку материалов квалифицированный специалист, исходя из состава заявленных по делу требований, сложности и характера спора, т. е. всего объема проделанной юридической работы, суд пришел к выводу о возмещении в качестве разумной суммы расходов на оплату услуг представителя в размере 3 000 рублей².

В другом деле при определении подлежащего возмещению размера судебных расходов было

¹ Решение Арбитражного суда Республики Башкортостан от 13 ноября 2022 г. по делу № А07-20021/2021. Документ опубликован на сайте Федеральных арбитражных судов Российской Федерации. – URL: <http://www.arbitr.ru>

² Решение Арбитражного суда Республики Башкортостан от 13 января 2022 г. по делу № А07-20021/2021. Документ опубликован на сайте Федеральных арбитражных судов Российской Федерации. – URL: <http://www.arbitr.ru>

отмечено, что рекомендуемыми минимальными ставками стоимости некоторых видов юридической помощи, оказываемой адвокатами Адвокатской палаты Красноярского края, утвержденными Решением Совета Адвокатской палаты Красноярского края, установлена минимальная стоимость работ по составлению искового заявления либо отзыва на исковое заявление – 42 000 рублей¹.

Иными словами, в двух вышеуказанных примерах судами были положены в основу своих выводов разные критерии определения разумного размера судебных расходов. В первом случае таковыми явились сложность и временные затраты, а во втором – соответствие положениям рекомендуемых минимальных ставок стоимости некоторых видов юридической помощи.

В то же время попытки установить единые критерии разумности судами все же предпринимаются. В одном из судебных актов на основании анализа положений обзора судебной практики² было отмечено, что разумность должна определяться исходя из длительности судебного разбирательства, фактов проверки законности и обоснованности судебных актов в нескольких судебных инстанциях, сложности разрешающихся в ходе рассмотрения дела правовых вопросов, сложившейся судебной практики рассмотрения аналогичных споров, необходимости подготовки представителем в сравнительно сжатые сроки большого числа документов, требующих детальных исследований, размера вознаграждения представителей по аналогичным спорам и делам, обоснованности привлечения к участию в деле нескольких представителей, фактического исполнения представителем поручения поверенного. Также могут приниматься во внимание нормы расходов на служебные командировки, установленные правовыми актами, стоимость экономных транспортных услуг, время, которое мог бы за-

тратить на подготовку материалов квалифицированный специалист, сложившаяся в регионе стоимость оплаты услуг адвокатов, имеющиеся сведения статистических органов о ценах на рынке юридических услуг, продолжительность рассмотрения и сложность дела³.

Полагаем, что сформулированные в указанном случае критерии, хотя и не устраняют оценочного характера норм о снижении судебных расходов (что невозможно и, в общем-то, не требуется), но позволяют достичь относительно приемлемого уровня правовой определенности в части определения обоснованности такого снижения. И все же следует отметить, что вышеуказанные критерии не безупречны. Так, зачастую суды при определении размера судебных расходов, подлежащих взысканию, ссылаются на сложность дела, что также относится к числу оценочных категорий. Например, в одном из дел арбитражный суд указал на крайне низкую сложность дела, что предполагает оценочный характер⁴.

При этом суды пытаются определить критерии сложности. Например, в одном из постановлений было отмечено, что суд первой инстанции, учитывая сложность рассматриваемого спора, отметил, что подготовка документов по спору не требовала от представителя ответчика каких-либо специальных познаний в различных отраслях экономики и права, а само доказывание обстоятельств по делу не требовало от представителя арбитражного управляющего сложных арифметических расчетов⁵.

Является сомнительным, что сложность дела подлежит измерению. Ее можно определить лишь в сравнении с иными делами. А весь объем сложившейся судебной практики суд изучить и обобщить не способен, в связи с чем он вынужден будет опираться или на собственную практику, или на ту ее часть, которая ему известна.

¹ Определение о распределении судебных расходов Арбитражного суда Красноярского края от 9 апреля 2022 г. по делу № А33-17463/2021. Документ опубликован на сайте Федеральных арбитражных судов Российской Федерации. – URL: <http://www.arbitr.ru>.

² Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 5 декабря 2007 г. № 121 «Обзор судебной практики по вопросам, связанным с распределением между сторонами судебных расходов на оплату услуг адвокатов и иных лиц, выступающих в качестве представителей в арбитражных судах» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2008. – № 2.

³ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 11 марта 2022 г. по делу № А40-58648/19. Документ опубликован на сайте Федеральных арбитражных судов Российской Федерации. – URL: <http://www.arbitr.ru>.

⁴ Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 7 апреля 2022 г. по делу № А51-9562/2021. Документ опубликован на сайте Федеральных арбитражных судов Российской Федерации. – URL: <http://www.arbitr.ru>.

⁵ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 11 марта 2022 г. по делу № А40-58648/19. Документ опубликован на сайте Федеральных арбитражных судов Российской Федерации. – URL: <http://www.arbitr.ru>.

А значит, говорить об объективности критерия сложности дела довольно проблематично.

Еще в одном деле суд, снижая размер взыскиваемых судебных расходов, отметил, что спор не является сложным, по указанной категории имеется обширная практика¹. При этом суд никак не объяснил, почему спор, по его мнению, не является сложным. В решении было указано только, что суд пришел к такому выводу на основе изучения и оценки предоставленных в дело письменных доказательств. Отметим также, что в данном случае суд сослался не только на сложность спора, но и на обширность сложившейся судебной практики. При этом количественных характеристик понятия обширности применительно к судебной практике закон также не называет. Иными словами, неясно, сколько аналогичных дел должно быть разрешено судами, чтобы практика по ним стала обширной. Более того, суд не привел обоснований обширности практики, что делает его выводы несколько обобщенными и сомнительными с точки зрения их обоснованности.

Таким образом, применительно к вопросу о снижении судебных расходов действующее законодательство и правоприменительная практика не содержат исчерпывающего перечня критериев. Многие из указанных критериев носят не просто оценочный характер, но и сформулированы некорректно с точки зрения юридической техники. В частности, неудачным представляется понятие «сложность дела».

Все вышесказанное подводит к вопросу о том, в каких случаях от суда требуется применить нормы права по своему усмотрению. Полагаем, что значительную часть указанных случаев можно обобщить понятием исключений в праве, поскольку суду при реализации дискреционных полномочий обычно дана возможность отойти от общего правила с учетом существования неких юридических значимых обстоятельств.

Безусловно, не всегда судебная дискреция представляет собой вопрос об исключении из общего правила. Например, при компенсации морального вреда суд применяет не нормы-исключения, а общие нормы, касающиеся его взыскания (статья 151 ГК РФ). При этом тяжесть

причиненных физических и нравственных страданий оценивается судом с учетом заслуживающих внимания фактических обстоятельств дела, к которым могут быть отнесены любые обстоятельства, влияющие на степень и характер таких страданий (пункт 27 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 33)². Аналогично в силу части 3 статьи 1252 ГК РФ размер компенсации определяется судом в пределах, установленных ГК РФ, в зависимости от характера нарушения и иных обстоятельств дела с учетом требований разумности и справедливости³. Иными словами, при разрешении указанных вопросов также невозможно обойтись без судебного усмотрения.

И все же, как видно на ранее рассмотренных примерах, применение норм-исключений является широко распространенным основанием для судебной дискреции. Также можно вспомнить и иные нормы, предполагающие дискрецию. Например, согласно статье 203 ГПК РФ суд вправе отсрочить или рассрочить исполнение решения суда, изменить способ и порядок его исполнения. В силу же часть 2 статьи 78 ГПК РФ в исключительных случаях носители аудио- и видеозаписей могут быть возвращены лицу или организации, от которых они получены.

Указанные положения законодательства свидетельствуют о том, что исключения в праве весьма распространены, а вопрос об их применении – это зачастую вопрос судебной дискреции. Поэтому интересным является вопрос о применении исключений из общих правил с учетом обстоятельств дела. Точнее, важно выяснить, насколько в законодательстве судебной практики сформированы подходы к применению исключений, в том числе в целях обеспечения единообразия судебной практики. По мнению В. М. Баранова, существует научная проблема, заключающаяся «в дисбалансе между правом в его традиционном понимании как совокупности норм, общеобязательных образцов поведения и

¹ Решение Арбитражного суда Челябинской области от 7 апреля 2022 г. по делу № А76-26321/2021. Документ опубликован на сайте Федеральных арбитражных судов Российской Федерации. – URL: <http://www.arbitr.ru>

² Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15 ноября 2022 г. № 33 «О практике применения судами норм о компенсации морального вреда» // Российская газета. – 2022. – № 267 (8915).

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 11 июня 2021 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2006. – № 52 (часть I). – Статья 5496.

предельно широкой полиморфией общественных отношений» [1. – С. 145].

Следует отметить, что исключения в праве достаточно подробно исследованы в теоретико-правовой плоскости. Так, С. Ю. Суменков отмечает, что «для права как особой совокупности социальных норм, выполняющей роль государственного регулятора, исключения из правил необходимы так же, как и сами правила» [13. – С. 59]. В то же время действующее законодательство редко предусматривает основания или критерии применения таких исключений (например, основания и критерии не только самой возможности снижения неустойки, но и величины снижения в конкретном случае). Обязательные к применению разъяснения Верховного Суда Российской Федерации также часто не дают ответа на указанные вопросы, поскольку имеют достаточно общий характер и (или) содержат открытый перечень оснований для применения указанных норм-исключений. Например, согласно пункту 25 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 50, вопрос о наличии оснований для предоставления отсрочки или рассрочки исполнения исполнительного документа решается судом с учетом всех имеющих значение фактических обстоятельств, к которым, в частности, могут относиться тяжелое имущественное положение должника, причины, существенно затрудняющие исполнение, возможность исполнения решения суда по истечении срока отсрочки¹.

Таким образом, процесс определения в судебной практике подходов к применению норм-исключений, особенно сформулированных с использованием оценочных понятий, является в значительной мере стихийным, что негативно сказывается на достижении единообразия в применении правовых норм. Все вышеизложенное ставит вопрос о формулировании строго определенных критериев применения правовых норм, предполагающих судебскую дискрецию. Для этого необходимо предусматривать в рамках Постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации закрытые перечни таких критериев

применительно к каждой правовой норме, предполагающей судебское усмотрение.

В научной литературе предлагаются и иные механизмы обеспечения единообразного применения норм права в рамках судебной дискреции. Так, в качестве решения проблемы в научной литературе предлагается расширить возможности для применения юнитов искусственного интеллекта, выполняющих функции и полномочия судьи, так как такой юнит «не подвержен коррупции и эмоциям, способен строго придерживаться законодательных рамок и выносить решения с учетом многих факторов, включая данные, которые характеризуют участников спора, сможет оперировать существенно большими (нежели судья-человек) объемами массивов данных из хранилищ государственных служб, прежде всего – из архивов судебных дел и справочных правовых систем, сможет несопоставимо быстрее обрабатывать данные и учитывать значительно больше факторов, чем судья-человек» [6. – С. 11].

Впрочем, указанная позиция в целом не находит поддержки исходя из того, что «нравственная оценка дела пока (возможно, и в будущем) доступна только человеку как личности и не доступна роботу, даже функционирующему на основе искусственного интеллекта» [8. – С. 200]. Поэтому следует поддержать точку зрения о том, что применение технологии искусственного интеллекта на современном этапе развития науки и техники не способно помочь в решении рассматриваемой в настоящей статье проблемы.

В то же время нельзя игнорировать возможности технологий больших данных в части автоматического поиска и анализа судебной практики по ее количественным показателям (например, число рассмотренных дел определенной категории; процент дел, требования по которым были удовлетворены; средний размер судебных расходов, признанных судом разумными и т. д.). Анализ указанных данных может сделать измеримыми некоторые значимые для судебной дискреции категории, например, обширность судебной практики. Более того, при обобщении судебной практики появится возможность учесть большее число оснований и критериев, касающихся применения норм, допускающих судебское усмотрение.

В юридической науке также высказываются мнения о необходимости ограничить применение оценочных категорий в текстах нормативных правовых актов. По мнению С. В. Петракова,

¹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 ноября 2015 г. № 50 «О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2016. – № 1.

«одна из причин коррупциогенности законодательства заключается в наличии в нормативно-правовом акте чрезмерного количества оценочных категорий, расширяющих полномочия должностных лиц. Для предотвращения этого негативного явления оценочные категории должны исключаться из санкций правовых норм всех отраслей права, а также диспозиций норм, ограничивающих конституционные права граждан» [9. – С. 260]. Указанная позиция представляется отчасти справедливой, хотя и трудно реализуемой, так как полностью избежать существования оценочных категорий в праве невозможно в силу сложности и многообразия общественных отношений. При этом частичный отказ от применения в юридической технике оценочных категорий сам по себе не снимает проблему судебного усмотрения в контексте единообразия судебной практики.

На основании вышеизложенного установление разумного баланса между существованием правовых норм, предполагающих судебское усмотрение, и единообразием судебной практики представляет собой сложную задачу, лежащую одновременно в правотворческой и в правоприменительной плоскости.

Для ее решения требуется конкретизация закрепленных в законе оснований для применения норм-исключений и иных норм, допускающих судебную дискрецию. Также видится необходимым отказаться от формулирования открытых перечней оснований и критериев применения таких норм в разъяснениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации.

Следует также внести изменения в законодательство, изложив пункт 1 части 3 статьи 5 Федерального конституционного закона от 5 февраля 2014 г. № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации» (Собрание законодательства Российской Федерации. – 2014. – № 6. – Статья 550) в следующей редакции: «Пленум Верховного Суда Российской Федерации: рассматривает материалы анализа и обобщения судебной практики и дает судам разъяснения по вопросам судебной практики в целях обеспечения единообразного применения законодательства Российской Федерации, в том числе устанавливая в указанных разъяснениях исключительно закрытые перечни оснований для применения правовых норм, допускающих возможность суда действовать по своему усмотрению с учетом обстоятельств дела».

Список литературы

1. Баранов В. М. Правовые исключения: теория, практика, техника // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2017. – № 1 (37). – С. 145–157.
2. Берова Д. М. Судейское усмотрение и пределы судебской дискреции в уголовном процессе в Российской Федерации // Вестник экономической безопасности. – 2021. – № 4. – С. 157–163.
3. Глобенко О. А. Судебное правотворчество и судебное усмотрение в контексте эволюции российского права // Право и государство: теория и практика. – 2021. – № 7 (199). – С. 137–140.
4. Комиссаров К. И. Судебное усмотрение в советском гражданском процессе // Советское государство и право. – 1969. – № 4. – С. 49–56.
5. Коренев А. П. Нормы административного права и их применение. – М.: Юрид. лит., 1978.
6. Морхат П. М. Использование искусственного интеллекта при осуществлении правосудия как способ преодоления судебного усмотрения // Право и государство: теория и практика. – 2018. – № 5 (161). – С. 6–11.
7. Осипов М. Ю. Проблемы снижения неустойки российскими судами // Актуальные проблемы российского права. – 2022. – Т. 17. – № 1 (134). – С. 116–122.
8. Пашенцев Д. А., Новикова К. С. Искусственный интеллект как субъект судебного толкования права // Образование и право. – 2020. – № 7. – С. 199–202.
9. Петраков С. В. Правила использования оценочных категорий в правовом регулировании // Юридическая техника. – 2009. – №3. – С. 255–263.
10. Рельева П. В. К вопросу о принципах баланса интересов // Евразийский союз ученых. – 2017. № 10–2 (43). – С. 65–68.
11. Рогова Е. В. Влияние уголовно-правовых санкций на индивидуализацию наказания // Всероссийский криминологический журнал. – 2016. – Т. 10. – № 4. – С. 710–720.

12. *Свирин Ю. А.* Судебный прецедент, правовые позиции суда и судебское усмотрение как источник права // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. – 2020. – № 4 (59). – С. 26–30.
13. *Суменков С. Ю.* Нормативный правовой акт как базовая форма воплощения исключений в праве // Lex russica (Русский закон). – 2016. – № 7 (116). – С. 59–69.
14. *Тишкович К. С.* К вопросу о разграничении судебного толкования и судебного усмотрения при рассмотрении трудовых споров // Вестник Омского университета. Серия: Право. – 2014. – № 3 (40). – С. 139–141.
15. *Хужин С. М.* Новые правила снижения размера неустойки судом // Вестник Нижегородской правовой академии. – 2016. – № 11 (11). – С. 76–78.
16. *Шаламова И. А.* Снижение неустойки по статье 333 Гражданского кодекса РФ: соблюсти баланс интересов // Евразийский юридический журнал. – 2018. – № 10 (125). – С. 180–182.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-120-125>

Правовые аспекты обеспечения продовольственной безопасности в контексте национальной и экономической безопасности государства

С. В. Васильковакандидат юридических наук,
декан юридического факультетаФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный экономический университет»,
директор Научно-исследовательского центра (НИЦ)«Сравнительного правоведения и стратегических инициатив развития
национального топливно-энергетического комплекса»,Адрес: ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный экономический университет»,
199034, Санкт-Петербург, набережная Канала Грибоедова, д. 30–32,НИЦ «Сравнительного правоведения и стратегических инициатив развития
национального топливно-энергетического комплекса»,

191023, Санкт-Петербург, набережная Канала Грибоедова, д. 30–32,

E-mail: vasilkova973@mail.ru

Legal Aspects of Ensuring Food Security in the Context of National and Economic Security of the State

S. V. VasilkovaPhD in Law, the Dean of the Faculty of Law
of Saint Petersburg State Budget Educational Institution
of Higher Education "Saint-Petersburg State Economic University",
Director of the Research Center (SIC)«Comparative Law and Strategic Initiatives for the Development
of the National Fuel and Energy Complex»,Address: Saint Petersburg State Budget Educational Institution
of Higher Education "Saint-Petersburg State Economic University",
30–32 Embankment of the Griboyedov Canal, Saint Petersburg, 191023, Russian Federation,
SIC "Comparative Law and Strategic Initiatives for the Development

of the National Fuel and Energy Complex",

30–32 Embankment of the Griboyedov Canal, Saint Petersburg, 191023, Russian Federation,

E-mail: vasilkova973@mail.ru

Аннотация

В представленной статье отмечается значимость и актуальность вопроса продовольственной безопасности в контексте национальной и экономической безопасности Российской Федерации, рассматривается ее сущность и правовая основа. Автор исследует положения Стратегии национальной безопасности Российской Федерации, Доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации, Плана мероприятий по реализации положений Доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации и приходит к выводу о несовершенстве указанных нормативных актов ввиду несоответствия перечисленных в них угроз современным реалиям. В исследовании отмечается, что в сфере обеспечения продовольственной безопасности приоритет должен отдаваться именно отечественному производству, а не импорту продовольствия. Автором выдвинуты конкретные предложения, содержащие правовые идеи, способные скорректировать систему обеспечения продовольственной безопасности в Российской Федерации в контексте национальной и экономической безопасности нашего государства. Кроме того, предложено *de lege ferenda* принять Федеральный закон «О северном завозе», который указывал бы на приоритет доставки на соответствующие территории именно социально значимых продовольственных товаров надлежащего качества и в надлежащие сроки. Вместе с тем важно снизить барьеры допуска отечественных продуктов на полки сетевых супермаркетов, соблюдая баланс между интересами государства и ретейлеров на основе

принципов добросовестной конкуренции с учетом приоритета полноценного оборота именно российской продовольственной продукции в текущих геополитических и экономических реалиях.

Ключевые слова: продовольствие, безопасность, национальная безопасность, экономическая безопасность, программные документы, ретейл.

Abstract

The article notes the importance and relevance of the issue of food security in the context of national and economic security of the Russian Federation, examines its essence and legal basis. The author examines the provisions of the National Security Strategy of the Russian Federation, the Food Security Doctrine of the Russian Federation, the Action Plan for the implementation of the provisions of the Food Security Doctrine of the Russian Federation and comes to the conclusion about the inconsistency of these regulations due to the inconsistency of the threats listed in them with modern realities. The study notes that in the field of ensuring food security, priority should be given to domestic production, and not to the import of food. The author has put forward specific proposals containing legal ideas that can adjust the system of ensuring food security in the Russian Federation in the context of national and economic security of our state. In addition, the author of the article puts forward her proposal *de lege ferenda* on the adoption of the Federal Law "On Northern Carriage", which should indicate the priority of delivery to the relevant territories of socially significant food products of proper quality and in due time. At the same time, the author proposes to reduce the barriers to the admission of domestic products to the shelves of chain supermarkets and rationally reduce them, maintaining a balance between the interests of the state and retailers, subject to the principles of fair competition, but taking into account the priority of full-fledged turnover of Russian food products in the current geopolitical and economic realities.

Ключевые слова: food, security, national security, economic security, policy documents, retail.

В ООН 15 ноября 2022 г. было официально объявлено, что население Земли достигло отметки в 8 млрд человек, за следующие 15 лет прогнозируется достижение 9 млрд¹. Значительные темпы роста населения как развитых, так и развивающихся стран остро ставят на повестку вопросы продовольственного обеспечения.

Несомненно, в современном мире тематика продовольственной безопасности должна рассматриваться в общем контексте обеспечения национальной и экономической безопасности государства. Агропромышленный и продовольственный секторы национальной экономики имеют исключительно важное значение для социально-экономического развития страны, функционирования экономической системы в целом. В разрезе национальной безопасности следует помнить, что обеспечение населения продовольствием является чувствительным фактором стабильности общественно-политической обстановки в государстве и в целом его устойчивости, потенциала и обороноспособности.

В Стратегии национальной безопасности Российской Федерации, утвержденной Президентом

России в 2021 г.², продовольственная безопасность рассматривается именно в неразрывной системной взаимосвязи с общим достигнутым уровнем обеспечения национальной и экономической безопасности. В пункте 13 рассматриваемого документа констатировано, что наша страна продемонстрировала всему миру свою экономическую устойчивость и доказала способность противостоять внешнему санкционному давлению; продолжается работа по снижению зависимости от импорта в ключевых отраслях экономики; повысился уровень продовольственной и энергетической безопасности.

Следует признать, что только констатации повышения уровня продовольственной безопасности недостаточно, особенно в условиях новых вызовов и угроз, которые нам обозначил 2022 г.

Действующая Доктрина продовольственной безопасности Российской Федерации была принята в начале 2020 г.³ и является актуальным

¹ ООН: Население Земли достигло 8 млрд человек // Российская газета. – 2022. – 15. – URL: <https://rg.ru/2022/11/15/oon-naselenie-zemli-dostiglo-8-milliardov-chelovek.html>.

² Указ Президента Российской Федерации от 2 июля 2021 г. № 400 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации». – URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/47046>

³ Указ Президента Российской Федерации от 21 января 2020 г. № 20 «Об утверждении Доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации». – URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/45106>

документом стратегического планирования. Разработан также план мероприятий по ее реализации¹. Однако с тех пор произошло немало знаковых событий: и пандемия новой коронавирусной инфекции, и нарастающее беспрецедентное внешнее санкционное давление на российскую экономику, и обострение внешних вызовов и угроз для национальной безопасности нашей страны в целом.

Представляется, что уже сейчас необходимо прорабатывать направления возможной актуализации Доктрины исходя из приоритета усиления механизмов обеспечения продовольственной безопасности в условиях возможного дальнейшего нарастания давления на национальную экономику России, разрыва традиционных цепочек экспортно-импортных операций с продовольственной продукцией, нарастания потребностей в импортозамещении как самих продуктов питания, так и техники, оборудования и материалов, необходимых для организации сельхозпроизводства и пищевого производства.

В частности, стоит проанализировать пункт 14 названной Доктрины, где перечислены категории и конкретные виды рисков и угроз, которые могут существенно снизить продовольственную безопасность нашей страны, на предмет полноты отражения объективной картины с учетом внешнеполитических, внешнеэкономических (а также военно-стратегических) реалий 2022 г. и экстраполяции возможных тенденций. По нашему мнению, следовало бы усилить блок внешнеполитических рисков, обозначить внешнеэкономические риски и угрозы (в действующей редакции отсутствуют), с учетом которых в дальнейшем выстраивать конкретные механизмы обеспечения продовольственной безопасности.

Следует обратить внимание, что в действующей Стратегии национальной безопасности Российской Федерации 2021 года как таковая продовольственная безопасность упомянута лишь единожды и то в констатирующей части.

Среди более конкретных положений документа присутствует указание на то, что достижение целей государственной политики в сфере сбережения народа России и развития человеческого потенциала обеспечивается путем решения, в частности, задачи повышения физической и экономической доступности безопасной и качественной пищевой продукции.

Полагаем, что блок положений о продовольственной безопасности в Стратегии национальной безопасности при ее корректировке в дальнейшем следует усилить, отразив соответствующие задачи и приоритеты.

Так, например, в разделе «Сбережение народа России и развитие человеческого потенциала» задачу увеличения доступности качественной и безопасной пищевой продукции следовало бы с учетом внешнего санкционного давления недружественных стран дополнить взаимосвязанной задачей приоритетной поддержки отечественных производителей пищевой продукции.

В свою очередь в раздел «Экономическая безопасность» Стратегии целесообразно было бы включить корреспондирующую задачу создания для отечественных производителей безопасной и качественной пищевой продукции необходимых правовых и организационных условий для ее реализации гражданам и организациям. Это отразило бы надлежащее целеполагание в контексте национальной и экономической безопасности и создало бы предпосылки для стимулирования импортозамещения, реализации конкурентных преимуществ российских производителей продуктов питания, снизило бы в перспективе зависимость от поставок импортной продукции.

В октябре 2022 г. Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации в своем постановлении рекомендовал Правительству Российской Федерации, в частности, рассмотреть возможность разработки дополнительных мер, направленных на расширение доступа на рынки сбыта сельскохозяйственной продукции для малых форм хозяйствования; поддержку российских производителей оборудования для пищевой и перерабатывающей промышленности

¹ Распоряжение Правительства РФ от 9 июня 2020 г. № 1516-р «О плане мероприятий ("дорожной карте") по реализации положений Доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации (с изменениями и дополнениями)». — URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202006160013>

(в том числе фасовочного) в целях обеспечения его импортозамещения¹.

Эти направления, несомненно, заслуживают поддержки.

В продолжение реализации этого вектора в целом необходимо всесторонне усилить государственную и муниципальную поддержку отечественных производителей сельскохозяйственной продукции и продуктов питания, включая обеспечение их беспрепятственного доступа к розничным сетям ретейла.

В пункте 65 Стратегии национальной безопасности особо подчеркивается, что важными условиями обеспечения экономической безопасности Российской Федерации являются опора на внутренний потенциал страны, самостоятельное решение стоящих перед Россией задач. Эта руководящая идея в полной мере относится и к обсуждаемой нами сфере. Доктрина продовольственной безопасности исходит из того, что такая безопасность означает обеспечение продовольственной независимости России, трактуемой как самообеспечение страны основными видами отечественной сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия.

Так, согласно подпунктам «а» и «б» пункта 2 Доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации продовольственная безопасность Российской Федерации – это состояние социально-экономического развития страны, при котором обеспечивается продовольственная независимость Российской Федерации, гарантируется физическая и экономическая доступность для каждого гражданина страны пищевой продукции, соответствующей обязательным требованиям, в объемах не меньше рациональных норм потребления пищевой продукции, необходимой для активного и здорового образа жизни; продовольственная независимость Российской Федерации – это самообеспечение страны ос-

новными видами отечественной сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия.

Представляется, что следует проанализировать существующие барьеры допуска отечественных продуктов на полки сетевых супермаркетов и рационально снизить их, безусловно, не ущемляя при этом интересы ретейлеров и не препятствуя добросовестной конкуренции, однако учитывая приоритетность полноценного оборота именно российской продовольственной продукции в текущих геополитических и экономических реалиях.

В этом же контексте стоит отметить, что в настоящее время с учетом беспрецедентного санкционного давления со стороны стран коллективного Запада рационально было бы усилить восточный, азиатско-тихоокеанский вектор импорта продуктов питания в нашу страну. Взаимодействие в этой сфере с восточными партнерами, а также странами БРИКС, Южной Америки имеет существенный потенциал.

В пункте 65 Стратегии национальной безопасности также отмечается важность сохранения открытости России для взаимовыгодного сотрудничества с другими странами, при этом подчеркивается, что выстраивание диверсифицированных связей с мировыми центрами развития повысит устойчивость российской экономики.

Вместе с тем с точки зрения обеспечения национальной безопасности в текущих непростых условиях важно в рассматриваемой сфере соблюсти рациональный баланс.

Как справедливо отмечают исследователи, «в условиях санкционного противостояния имеющиеся возможности по импорту продуктов питания и сельскохозяйственного сырья недостаточны, внутренние потребности необходимо покрывать за счет отечественного товаропроизводителя» [1. – 75].

Представляется, что импорт из ряда восточных дружественных стран (их немало) не должен создавать иллюзию решения всех проблем. В сфере обеспечения продовольственной безопасности приоритет в любом случае должен отдаваться отечественному производству. Именно такой подход способен обеспечить значительные позитивные эффекты в долгосрочной перспективе. В частности, весьма важно обеспечить приоритетную поддержку развития отечественного мясного животноводства. Кроме того, принципиально важ-

¹ Постановление Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации от 19 октября 2022 г. № 455-СФ «О реализации Доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации». – URL: http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&vkart=card&link_id=9&nd=603471718&bpa=cd00000&bpas=cd00000&intelsearch=%F4%E5%E4%E5%F0%E0%EB%FC%ED%FB%E9+%F1%F2%E0%ED%E4%E0%F0%F2++

но своевременное эффективное решение транспортно-логистических проблем для обеспечения доставки дальневосточной рыбной продукции и морепродуктов в европейскую часть России по доступной для конечных потребителей цене.

В пункте 62 Стратегии национальной безопасности в аспекте экономической безопасности особо подчеркивается важность перехода от экспорта первичных сырьевых ресурсов и сельскохозяйственной продукции к их глубокой переработке, что способно привести к повышению конкурентоспособности и устойчивости российской экономики.

В русле этого приоритета принципиально важно стимулирование развития перерабатывающих производств в сельскохозяйственном секторе, чтобы зерно и другая первичная пищевая сельхозпродукция в условиях ограничений на экспорт банальным образом не портились, не пропадали из-за отсутствия рынка сбыта.

Отметим, что в реалиях отсутствия в настоящее время достаточных мощностей перерабатывающих производств, например, в случае получения значительного урожая зерновых культур, возможным оперативным решением по поддержке сельхозпроизводителей может служить своевременное обеспечение государством закупочных интервенций достаточного объема на соответствующих сельскохозяйственных рынках.

Важно также уделить приоритетное внимание системе бесперебойного обеспечения доставки продуктов питания в розничные сети ретейла в городских агломерациях с учетом рисков пандемийных ограничений, крупных дорожно-транспортных происшествий, грозящих временным коллапсом трафика, техногенных аварий, прочих возможных чрезвычайных обстоятельств (в том числе с учетом рисков и угроз диверсионного характера).

К сожалению, опыт 2020 г. (разгар пандемии новой коронавирусной инфекции) показал, что не всегда розничные сети готовы своевременно преодолевать обусловленные теми или иными ограничениями транспортно-логистические проблемы (в Москве, например, люди сталкивались с недостаточной доставкой ряда продовольственных и сопутствующих товаров на полки магазинов).

Это важный аспект обеспечения продовольственной безопасности, поскольку в городах такого рода проблемы ощущаются острее (в том

числе в аспекте возможного роста социальной напряженности, что напрямую относится к обеспечению национальной безопасности, особенно в столичном мегаполисе).

В связи с этим необходимо выстраивать более четкую систему реагирования на возможные затруднения в доставке продовольствия в сетевые магазины.

Еще один весьма важный аспект в условиях нашей огромной страны – эффективная система доставки продовольственных товаров в регионы Крайнего Севера, Арктической зоны Российской Федерации.

Необходимо уделить особое внимание продовольственному обеспечению северных территорий. В настоящее время исключительно актуальным вопросом является оперативное принятие Федерального закона «О северном завозе», разработкой проекта которого занимается Минвостокразвития России¹. Этот закон, который очень ждут северные, арктические регионы, должен быть принят как можно скорее, и в нем должны найти отражение нормы о первоочередном значении доставки именно социально значимых продовольственных товаров надлежащего качества и в надлежащие сроки.

Еще раз подчеркнем, что обеспечение продовольственной безопасности, особенно в текущих непростых условиях, созданных серьезными попытками внешнего негативного воздействия на российскую экономику, следует рассматривать с позиций обеспечения стабильности общественно-политической обстановки и социального самочувствия населения. Это имеет особое звучание в контексте внешних рисков, вызовов и угроз для национальной и экономической безопасности.

Как представляется, реализация озвученных нами предложений, безусловно, требующих и дальнейшего обсуждения, позволила бы достичь более высокого уровня обеспечения продовольственной безопасности Российской Федерации.

¹ См.: материалы заседания Совета по вопросам развития Дальнего Востока, Арктики и Антарктики при Совете Федерации Федерального Собрания Российской Федерации от 27 октября 2022 г. «Совершенствование законодательного обеспечения завоза продукции (товаров) в районы Крайнего Севера и приравненные к ним местности». – URL: <http://council.gov.ru/structure/docs/124823/>

Список литературы

1. *Белхароев Х. У.* Проблемы правового и ресурсного обеспечения продовольственной безопасности России (в условиях санкционного противостояния) // *Хозяйство и право.* – 2022. – № 6. – С. 66–75.
2. *Белхароев Х. У.* Правовые проблемы и механизмы обеспечения продовольственной безопасности Российской Федерации (история и современность) // *Хозяйство и право.* – 2022. – № 4. – С. 82–89.
3. *Воронин Б. А., Воронина Я. В.* Организационно-правовые аспекты обеспечения продовольственной безопасности в субъектах Российской Федерации (на примере Свердловской области) // *Аграрное и земельное право.* – 2023. – № 1 (217). – С. 22–25.
4. *Воронина Н. П.* Правовое обеспечение продовольственной безопасности: новые ответы на современные вызовы // *Сельское хозяйство.* – 2022. – № 3. – С. 13–20.
5. *Елисеев В. С.* Продовольственная безопасность Российской Федерации как элемент экономико-правового обеспечения // *Современные проблемы обеспечения экологической и продовольственной безопасности : материалы Международной научно-практической конференции преподавателей, практических сотрудников, студентов, магистрантов, аспирантов.* – Вологда, 2019. – С. 156–158.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-126-130>

Анализ некоторых мер государственной поддержки в период пандемии COVID-19

В. В. Самойлова

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры финансового права
юридического факультета института экономика управления и права РГГУ.
Адрес: ФГБОУ ВО «Российский государственный гуманитарный университет»,
125047, г. Москва, ул. Чаянова, д. 15 корп. 7.
E-mail: wsamoilova@mail.ru

Analysis of Some Government Support Measures During the COVID-19 Pandemic

V. V. Samoilova

PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Financial Law,
Faculty of Law, Institute of Economics, Management and Law
Russian State University for the Humanities.
Address: Russian State University for the Humanities
15 bldg. 7 Chayanova Street, 125047, Moscow, Russian Federation.
E-mail: wsamoilova@mail.ru

Аннотация

Предметом исследования в статье выступают меры государственной поддержки, реализуемые в корона-вирусный период, осложнивший деятельность финансового сектора и жизнь потребителей. В статье проводится анализ влияния рассматриваемых мер, отмечаются позитивные и негативные последствия их применения. Научный анализ материалов нормативных актов, принятых государственными структурами в период пандемии для поддержания как различных секторов экономики, так участников предпринимательской деятельности и населения, автор предпринял для того, чтобы комплексно обозначить принятые меры, а также дать оценку их действенности в период нестабильности. В результате проведенного исследования меры государственной поддержки оценены как существенная экономическая помощь для бизнеса и населения. Среди минусов выделяется то, что подобные меры распространялись не на всех возможных участников. Так, например, государство выделило определенные дотации торговым центрам, но не самим арендаторам. Более того, поддержка бизнеса касалась лишь малого и среднего бизнеса. Однако даже эти сферы далеко не все могли претендовать на получение льгот. Для их получения требовалась принадлежность к наиболее пострадавшим сферам бизнеса. При этом сложностью было и установление факта, принадлежит ли конкретный бизнес к этим сферам или нет. Как показала практика, далеко не все бизнесмены малого и среднего бизнеса захотели использовать рассматриваемые льготы. Большинство посчитали, что проще все же уволить сотрудников, обанкротить свои компании и открыть новые, чем получать льготы от государства.

Ключевые слова: финансовый сектор, государство, население, малый и средний бизнес, льготы, участники правоотношений, программы государственной поддержки, предпринимательство.

Abstract

The subject of research in the article is the measures of state support implemented during the subject of the author's research in the article is the measures of state support implemented during the coronavirus period, which complicated the activities of the financial sector and the lives of consumers. The article analyzes the impact of the measures under consideration, notes the positive and negative consequences of their application. The author undertook a scientific analysis of the materials of normative acts adopted by state structures during the pandemic to support both various sectors of the economy and participants in entrepreneurial activity and the population, not just to comprehensively identify the measures taken, but also to assess their effectiveness in a period of instability. As a result of the conducted research, the measures of state support are assessed as significant economic assistance for business and the population. Among the disadvantages is the fact that such measures

did not apply to all possible participants. For example, the state has allocated certain subsidies to shopping centers, but not to their tenants themselves.

Keywords: financial sector, state, population, small and medium-sized businesses, benefits, participants in legal relations, state support programs, entrepreneurship.

В первую очередь, анализируя меры государственной поддержки в период пандемии коронавируса, необходимо акцентировать внимание на том, что может быть признано пандемией в принципе. По сути, пандемия – это эпидемия, имеющая глобальный масштаб, при котором заболевание распространяется крайне быстро на территориях различных государств. При этом необходимо отметить, что в Международных медико-санитарных правилах, одном из базовых документов ВОЗ, такое понятие не закреплено, т. е. столь часто используемое в обиходе последнее время понятие не имеет легального закрепления в международном законодательстве. Что касается России, то понятие пандемии можно встретить среди терминов, используемых МЧС России¹. Эпидемия, характеризующаяся массовым и интенсивным распространением на территории разных стран, является пандемией.

В 2020 г. данный термин стал синонимом коронавирусной инфекции (COVID-19).

Страны, столкнувшиеся со столь масштабной проблемой и находившиеся первое время в замешательстве, были вынуждены резко поменять государственную политику во многих сферах. И Россия в их числе.

Были введены ограничительные меры, такие как масочный режим, перевод сотрудников на удаленную работу, QR-коды, ограничения на въезд и выезд из страны, самоизоляция. Огромных затрат потребовало развертывание дополнительных больниц, перепрофилизация уже имеющихся, введение доплат медицинским сотрудникам, работающим в «красной зоне». Локдаун, или режим полной самоизоляции, объявленный 30 марта 2020 г., продлился полтора месяца.

И если в преодолении пандемии удалось достичь положительной динамики, то для бизнеса многие меры имели печальные последствия.

Так, например, в России в 2020 г. закрылось в 2,3 раза больше компаний, чем открылось.

По состоянию на ноябрь 2021 г. число иностранных компаний сократилось до 28,4 тыс. с 47,1 тыс. в ноябре 2018 г.²

В целях поддержки предпринимательства, в первую очередь малого и среднего, наиболее остро испытывавших на себе негативные последствия принятых ограничений, а также для социальной поддержки, был принят ряд нормативно-правовых документов.

Среди них необходимо выделить Федеральный закон от 3 апреля 2020 г. № 106-ФЗ³, Федеральный закон от 8 июня 2020 г. № 166-ФЗ⁴, Постановление Правительства Российской Федерации от 7 сентября 2021 г. № 1513⁵ и др.

Правительством Российской Федерации был принят план преодоления негативных финансовых последствий пандемии⁶. Меры поддержки следует разделить на группы, а именно: средний

² Данные Центра макроэкономического анализа и краткосрочного прогнозирования (ЦМАКП) за 2021 г. – URL: <http://surl.li/asymh> (дата обращения: 17.01.2022).

³ Федеральный закон от 3 апреля 2020 г. № 106-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части особенностей изменения условий кредитного договора, договора займа» // Российская газета. – 2020. – № 4.

⁴ Федеральный закон от 8 июня 2020 г. № 166-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях принятия неотложных мер, направленных на обеспечение устойчивого развития экономики и предотвращение последствий распространения новой коронавирусной инфекции». – URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/45570> (дата обращения: 01.02.2022).

⁵ Постановление Правительства Российской Федерации от 7 сентября 2021 г. № 1513 «Об утверждении Правил предоставления в 2021 году из федерального бюджета субсидий субъектам малого и среднего предпринимательства и социально ориентированным некоммерческим организациям, ведущим деятельность в муниципальных образованиях, в наибольшей степени пострадавших в условиях ухудшения ситуации в результате распространения новой коронавирусной инфекции» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2021. – № 38. – Статья 6624.

⁶ План преодоления экономических последствий новой коронавирусной инфекции (с изм. от 24 июня 2021 г.). – URL: https://www.economy.gov.ru/material/dokumenty/plan_preodoleniya_ekonomicheskikh_posledstviy_novoy_koronavirus_noy_infekcii.html (дата обращения: 18.01.2022).

¹ Термины МЧС России. – URL: https://yandex.ru/search/?text=пандемия+это+в+законодательстве&lr=213&src=suggest_Nin (дата обращения: 16.01.2022).

бизнес, малый бизнес и население. В статье особое внимание уделено первым двум группам.

В первую очередь были выделены отрасли особо пострадавшие в результате пандемии и ограничений. К ним были отнесены автоперевозки, воздушный и водный транспорт; железнодорожный транспорт; туризм; выставочная деятельность; гостиницы, сфера развлечений и досуга и т. п. В указанные выше категории попали те сферы бизнеса, которые были вынуждены прекратить свою деятельность на долгое время ввиду ограничений из-за пандемии.

Были объявлены так называемые кредитные каникулы. В срок до 30 сентября 2020 г. заемщик – представитель малого или среднего бизнеса – был вправе попросить кредитора об отсрочке.

Важной мерой оказался и мораторий на банкротство, т. е. запрет на возбуждение дел о банкротстве по заявлению кредиторов. Притом что мораторий на банкротство приостанавливает исполнительное производство, наложенные в ходе него аресты не снимаются. Мораторий на банкротство на ход общеискового производства не влияет¹.

Еще одной мерой поддержки являлась прямая финансовая помощь, оказываемая сначала в виде выдачи кредитов на льготных основаниях, а позднее – грантов на безвозвратной основе.

С 18 мая 2020 г. началась выдача нецелевых грантов субъектам малого и среднего предпринимательства. С помощью этих средств они могли по собственному решению оплатить услуги ЖКХ, работу своих сотрудников или осуществить иные необходимые платежи. Данная мера была введена на два месяца, но при соблюдении одного условия. Субъект, претендующий на получение гранта, должен был подтвердить сохранение ранее созданных рабочих мест (не менее 90%).

Постановлением Правительства Российской Федерации от 2 апреля 2020 г. № 409 были предусмотрены отсрочки по уплате налогов, а также страховых взносов (таблица).

Льготы по уплате налогов для представителей малого и среднего предпринимательства из особо пострадавших отраслей

Льгота	Период
Продление срока уплаты НДФЛ за 2019 г.	3 месяца
Продление срока уплаты налогов или авансовых платежей за период с апреля по июнь, за II квартал и первое полугодие 2020 г., за исключением НДС, налога на профессиональный доход, налогов, уплачиваемых в качестве налогового агента. Продление срока уплаты налога, взимаемого в связи с применением патентной системы налогообложения, срок уплаты которого приходится на второй квартал 2020 г.	На 4 месяца
Продление срока уплаты налога на прибыль, УСН, ЕСХН за 2019 г., а также налогов или авансовых платежей за март и I квартал 2020 г., за исключением НДС, налога на профессиональный доход, налогов, уплачиваемых в качестве налогового агента	На 6 месяцев

Московские власти предоставили бизнесу дополнительные меры поддержки, закрепленные в Постановлении Правительства Москвы от 24 марта 2020 г. № 212-ПП². Также были предоставлены отсрочки по арендной плате для московских компаний-застройщиков.

Московским малым и средним предпринимателям, осуществляющим деятельность в особо пострадавших сферах экономики, дополнительно стало доступно освобождение от арендной платы по договорам аренды государственной собственности на период с апреля по июнь 2020 г.

Что касается всех представителей малого и среднего предпринимательства, а не только тех, кто был признан особо пострадавшим в результате применения ограничительных правил в период пандемии, то здесь можно выделить следующие меры.

Во-первых, снижение ставки по некоторым налогам и по страховым взносам. С апреля по декабрь 2020 г. включительно был вдвое снижен размер страховых взносов, который составил 15% в отношении части выплат физлицам, превышающих МРОТ. Также российскими субъектами были введены льготы по региональным налогам.

Во-вторых, были введены некоторые административные послабления, а именно продлены сроки предоставления налоговой отчетности (по отдельным видам налогов). До 1 мая 2020 г. не применялись меры по взысканию долгов. До конца мая 2020 г. было приостановлено про-

¹ Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 1 от 21 апреля 2022 г. – URL: <https://www.vsrfl.ru/files/28856/>

² Постановление Правительства Москвы от 24 марта 2020 г. № 212-ПП «О мерах экономической поддержки в условиях режима повышенной готовности» // Вестник Мэра и Правительства Москвы. – 2020. – №18.

ведение выездных проверок, а также валютных проверок.

В Обзоре по отдельным вопросам судебной практики Верховный Суд Российской Федерации указывает, что в случае, если иное не предусмотрено договором и не вытекает из его существа, обстоятельства, которые стороны не могли предвидеть при заключении договоров, могут являться основанием для изменения и расторжения договоров в соответствии со статьей 451 ГК РФ¹.

Той же точки зрения придерживалась и Торгово-промышленная палата России. Что касается отношений между арендаторами и арендодателями, здесь необходимо рассмотреть две ситуации. В первом случае арендатор арендованный объект мог использовать без ограничений, но в целом из-за ситуации с пандемией начал испытывать денежные трудности. Во втором – арендатору использование объекта стало недоступно или малодоступно в силу принятия комплекса ограничительных мер. Во второй ситуации арендатор может обратиться к арендодателю с просьбой об арендных каникулах на период, когда использование арендованного имущества объективно было невозможно.

В связи с вопросами относительно аренды в период пандемии, необходимо отметить, что в качестве особо пострадавших от пандемии государством были выделены в отдельную категорию владельцы торговых центров. Им в период пандемии в качестве поддержки была предоставлена отсрочка по уплате налогов (за исключением НДС), а также страховых взносов сроком на 6 месяцев.

В этой связи профессор А. И. Сазонов отмечает, что арендаторы торговых центров в равной степени пострадали от государственных ограничений и, следовательно, все без исключения заслуживают получения подобных льгот [4. – С. 22]. С данным мнением можно согласиться, поскольку анализ экономической ситуации за период пандемии показал, что арендаторы торговых центров (как, по сути, и сами собственники этих торговых центров) являются наиболее пострадавшей частью российского бизнеса от коронавирусных ограничений.

В интересах дополнительной поддержки предпринимателей и граждан были отложены несколько законов, в частности, закон, предусматривающий изменения относительно правил техосмотра транспортных средств.

Что касается поддержки населения со стороны государства в период пандемии, то здесь можно выделить ряд мер. В первую очередь речь идет о мерах, связанных с понижением процентной ставки по ипотеке. Далее следует выделить социальные поддержки населения. Среди них ежемесячные дополнительные пособия для детей, разовые детские пособия, выплаты медикам, переболевшим COVID, доплаты для них и социальных работников, возможность распоряжения материнским капиталом онлайн.

Нужно отметить, что государство предусмотрело отдельные социальные льготы, такие как дополнительное обеспечение бесплатными лекарствами больных коронавирусной инфекцией, поддержка медицинских лабораторий на предмет финансирования разработки лекарств против коронавируса, обеспечение работы мобильных бригад.

Между тем, следует отметить и негативные моменты, связанные с государственной поддержкой бизнеса и населения в период пандемии. Если проанализировать цены на сайтах покупки жилья за 2019–2021 гг. на примере Санкт-Петербурга, то станет очевидно, что они поднялись на 20–40%. Если в 2019 г. двухкомнатную квартиру (квадратурой 40 м) можно было купить за 3,5 млн рублей, то уже в 2021 г. подобная квартира стоила 5,5 млн рублей [2].

Необходимо отметить и то, что возникли серьезные риски для сектора малого и среднего бизнеса в России, связанные с мерами государственной поддержки. Например, увеличились риски невозврата кредитов, предпринимателям легче уволить сотрудников и объявить себя банкротами, чтобы открыться снова уже после кризиса, чем брать кредиты на выплату зарплат. При этом численность неформально занятых может вырасти на несколько миллионов человек [5].

Необходимо подчеркнуть и то, что более половины представителей российского малого и среднего бизнеса не воспользовались предложенными властями мерами поддержки. Об этом сообщил разработчик программного обеспечения для бизнеса «Мегаплан» по итогам проведенного опроса [2].

¹ Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 1 от 21 апреля 2022 г.

Таким образом, можно сделать ряд выводов: попытки позитивной реализации государственных мер говорят об их определенной актуальности, поскольку они позволили в целом не допустить нестабильной экономической ситуации в

России; сам факт того, что государство продолжает внедрять новые меры поддержки может свидетельствовать о правильном подходе в выравнивании финансовой системы государства.

Список литературы

1. Давлетшина Л. А., Садовникова Н. А., Безруков А. В., Лебединская О. Г. Социальное самочувствие населения России в период пандемии (на основе данных выборочных обследований) // Вопросы статистики. – 2021. – Т. 28. – № 4. – С. 67–79.
2. Минусы государственных мер на территории Российской Федерации. – URL: <https://www.rbc.ru/finances/04/06/2021/60ba12ee9a7947092cced162> (дата обращения: 21.12.2021).
3. Правовое обеспечение мер по борьбе с коронавирусной инфекцией и поддержке экономики Российской Федерации : коллективная монография / отв. ред. Т. В. Ефимцева. – Чебоксары : ИД «Среда», 2021.
4. Сазонов А. И. Коронавирус и другие инфекции. CoVarные реалии мировых эпидемий. Вирусология на страже адекватности. – М. : АСТ, 2020.
5. Шувалова М. Меры поддержки бизнеса по время пандемии: промежуточные итоги реализации в период действия ограничений и новые решения для стабилизации экономики. – URL: <https://www.garant.ru/news/1376927/> (дата обращения: 11.01.2022).
6. Шукаева А. В. О мерах государственной поддержки малого и среднего предпринимательства в условиях пандемии // Экономика и бизнес: теория и практика. – 2020. – № 12-3 (70). – С. 216–219. – DOI: 10.24411/2411-0450-2020-1116

Виды государственного контроля (надзора) за осуществлением предпринимательской деятельности

И. А. Федорова

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: fedorova.ia@rea.ru

А. П. Баулина

магистрант 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: baulina.1998@inbox.ru

Types of State Control (Supervision) over the Implementation of Entrepreneurial Activity

I. A. Fedorova

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

A. P. Baulina

Master's Student of the Department of Civil Law Disciplines
of the Plekhanov Russian University of Economics.
Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,
Moscow, 117997, Russian Federation.
E-mail: baulina.1998@inbox.ru

Аннотация

На сегодняшний день вопросам государственного контроля за осуществлением предпринимательской деятельности уделяется особое внимание. Совершенствование сферы контрольной деятельности началось в 2019 г. с момента внесения отдельных изменений в действующее законодательство. Одним из направлений стала так называемая регуляторная гильотина, основным предназначением которой выступает инвентаризация действующих нормативно-правовых актов в сфере государственного контроля. В результате такого реформирования многие ранее существовавшие виды контроля получили свое обновление, отдельные были упрощены, появились новые. В рамках настоящей статьи проанализированы виды государственного контроля за осуществлением предпринимательской деятельности в свете положений Федерального закона № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» и Федерального закона № 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации».

Ключевые слова: проверки, хозяйствующие субъекты, гарантии предпринимателей, виды контроля, органы государственной власти, муниципальный контроль.

Abstract

To date the state pays special attention to the issues over the implementation of entrepreneurial activity. The improvement of the scope of control activities began in 2019 from the moment of making certain changes to the current legislation. One of the directions has even become a regulatory guillotine, the main purpose of which is the inventory of existing regulatory legal acts in the field of state control. As a result of this reform, many previously existing types of controls have been updated, some have been simplified, but new ones have also appeared. Within the framework of this article, we will analyze each type of state control over the implementation of entrepreneurial activity in the light of the provisions of Federal Law N 294-FZ «On the Protection of the Rights of Legal Entities and Individual Entrepreneurs in the Exercise of State Control (Supervision) and Municipal Control» and Federal Law N 248-FZ «On State Control (Supervision) and Municipal Control in the Russian Federation».

Keywords: inspections, economic entities, guarantees of entrepreneurs, types of control, public authorities, municipal control.

В настоящее время все большее внимание уделяется вопросам контрольной деятельности в сфере предпринимательства. Обусловлено это снижением административного давления на хозяйствующие субъекты и возможностью дальнейшего эффективного развития российской экономики.

В 2019 г. Президентом Российской Федерации принято решение о радикальном изменении сферы государственного контроля за деятельностью предпринимателей, формировании нового правового регулирования данной сферы. Изначально регулирование сферы государственного контроля (надзора) и муниципального контроля осуществлялось исключительно Федеральным законом от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» [6]. Отмеченный нормативный акт не закреплял исчерпывающего перечня проверочных мероприятий, которые могли быть проведены в отношении хозяйствующих субъектов.

Закон регламентировал порядок организации и проведения плановых, внеплановых, документальных, выездных проверок, а также особенности режима постоянного государственного контроля (надзора) и плановых (рейдовых) осмотров.

Плановая проверка традиционно признавалась в качестве основного проверочного мероприятия, позволяющего определить, осуществляет ли хозяйствующий субъект свою предпринимательскую деятельность в соответствии с соблюдением требований действующего законодательства либо же имеются определенные нарушения.

Как правило, плановые проверки – это проверки на регулярной основе. Проведение плано-

вых проверок возможно исключительно на основании разработанного ежегодного плана проверок, который согласуется с органами прокуратуры, утверждается соответствующим руководителем органа государственной власти и уже утвержденный публикуется в общем доступе на сайте Генеральной прокуратуры, а также на сайте уполномоченного органа государственного контроля.

Законодатель закрепляет, что плановые проверки могут проводиться в двух формах: выездные и документальные. Документальная проверка проводится при взаимодействии с контролируемым лицом – хозяйствующим субъектом – на основании представленных последним документов. В случае проведения выездной проверки государственный орган рассматривает не только документы, представленные юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, а также изучает непосредственно деятельность хозяйствующего субъекта при осуществлении работниками своей деятельности. Проведение выездной проверки осуществляется по месту нахождения проверяемого хозяйствующего субъекта.

В статье 10 Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» закрепляются особенности при проведении внеплановой проверки. Обычно внеплановая проверка проводится по истечению сроков выданного ранее предписания или в случае поступления в орган контроля жалобы или обращения. Внеплановая проверка может производиться в двух формах: документальной или выездной.

Помимо вышеназванных, существует и такой вид государственного контроля, как режим постоянного государственного контроля (надзора).

В основном такой режим устанавливается в отношении хозяйствующих субъектов, эксплуатирующих объекты повышенной опасности, технологические процессы которых могут оказать негативное воздействие на жизнь и здоровье людей, на окружающую среду. Рассматриваемый вид государственного контроля устанавливает возможность органов контроля в постоянном режиме находиться на объектах юридических лиц и индивидуальных предпринимателей с целью обеспечения безопасности на таких объектах.

Кроме того, необходимо отметить и плановые (рейдовые) осмотры, которые законодатель в рамках Федерального закона от 26 августа 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», упоминает в качестве еще одной разновидности государственного контроля. Плановые (рейдовые) осмотры отличаются от плановых и внеплановых проверок прежде всего тем, что такие осмотры осуществляются без взаимодействия с хозяйствующим субъектом. В основном рейдовые осмотры используются государственными органами с целью проверки лесных участков, особо охраняемых природных территорий. Рейдовые осмотры осуществляются на основании плановых (рейдовых) заданий.

Дополнительные виды контроля появились в результате принятия и вступления в силу Федерального закона «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» [7]. В соответствии с отмеченным правовым актом можно выделить следующие виды контрольных мероприятий.

В качестве первого контрольного мероприятия законодатель обозначает контрольную закупку (статья 67). Благодаря введению законодателем такого контрольного мероприятия можно выявить особенности совершения сделок между хозяйствующими субъектами в части продажи товаров, оказания услуг. Как правило, контрольная закупка может производиться уполномоченными государственными органами любым доступным способом. Например, это возможно, путем почтовой связи и сети Интернет, телеканалов, радиоканалов. В зависимости от вида использования связи контрольная закупка может осуществляться и дистанционным способом [3. – С. 99]. Законодатель для этого вида закупки предусмотрел срок, который не исчисляется днями или сутками, а

определяется периодом времени, в течение которого может быть совершена сделка.

Не менее эффективным видом контрольных мероприятий, который появился в результате принятия Федерального закона от 31 июля 2020 г. №248 -ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации», может быть признана мониторинговая закупка. Однако, на наш взгляд, такой вид мероприятия по контролю не имеет достаточного практического применения. В основном мониторинговая закупка осуществляется уполномоченным государственным инспектором с целью проведения исследования продукции, товаров, оказываемых работ на предмет соответствия требованиям действующего законодательства с учетом безопасности такой продукции, оказываемых услуг и выполняемых работ. Проведение такого мероприятия по контролю, так же как и контрольная закупка, может быть осуществлено дистанционным способом. В отличие от контрольной закупки, мониторинговая закупка проводится без предварительного уведомления хозяйствующего субъекта. Сроки для проведения мониторинговой закупки законодатель определил аналогичным образом, как и для контрольной закупки, т. е. период времени, в течение которого совершается сама сделка или проводится экспертиза, испытание и обследование.

Следующим видом контроля признается выборочный контроль, производимый в месте нахождения, хранения, реализации товаров. Фактически выборочный контроль рассматривается как инструментальное обследование, отбор образцов или проб продукции с целью подтверждения их соответствия обязательным требованиям безопасности и качества. По аналогии с мониторинговой закупкой хозяйствующие субъекты не уведомляются о проведении такого контрольного мероприятия. Выборочный контроль в свою очередь производится с участием экспертов и иных специалистов, которые привлекаются. В процессе выборочного контроля контролирующие лица могут совершать ряд контрольных действий, в том числе осмотр, экспертизу, испытание, истребование документов и др. Проведение выборочного контроля производится без уведомления контролируемого лица. Законодатель не конкретизирует сроки проведения выборочного контроля. Как правило, он соответствует обычному сроку, необходимому для изъятия проб конкрет-

ной продукции и дальнейшего проведения ее экспертизы [2. – С. 6–57].

Следующим видом мероприятий по контролю признается инспекционный визит, осуществление которого происходит уполномоченным контролирующим лицом по месту нахождения хозяйствующего субъекта, в том числе как основного общества, так и его филиалов, представительств и обособленных структурных подразделений, либо нахождения объекта контроля. Основными действиями должностных лиц в рамках инспекционного визита признаются опрос, осмотр, получение письменных объяснений, инструментальное обследование, истребование документов.

Истребование документов как действие должностных лиц контрольного органа может производиться в том месте, где находятся такие документы [5. – С. 73]. Инспекционный контроль, как и большая часть рассматриваемых видов контрольных мероприятий, производится без предварительного уведомления собственника производственного объекта или контролируемого лица. Для инспекционного визита, в отличие от рассмотренных выше контрольных мероприятий, законодатель конкретизирует срок его проведения, а именно инспекционный визит на одном производстве, или в одном месте осуществления деятельности не может превышать одного рабочего дня.

На сегодняшний день особую актуальность получили рейдовые осмотры как вид контрольных мероприятий [4. – С. 99]. Основным предназначением рейдовых мероприятий признается оценка соблюдения установленных законодательных требований для производственных объектов. Проведение рейдовых осмотров не может превышать 10 рабочих дней в отношении одного хозяйствующего субъекта. При этом взаимодействие с хозяйствующим субъектом не может быть более одного рабочего дня.

В качестве мероприятий по контролю в рамках Федерального закона «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» законодатель также упоминает документарную проверку и выездную проверку [1. – С. 66–67].

Интересным нововведением в результате принятия Федерального закона «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» следует признать мониторинг безопасности или как его иначе называют «наблюдение за соблюдением обяза-

тельных требований». Обозначенное контрольное мероприятие позволяет инспекторам, уполномоченным государственным органам получать информацию в рамках межведомственного взаимодействия. Мониторинг может производиться в автоматическом режиме и не налагает на хозяйствующие субъекты какие-либо обязанности, которые не предусмотрены требованиями действующего законодательства.

Выездное обследование признается новым мероприятием по контролю, получившим закрепление в положениях Федерального закона «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации». Благодаря выездному обследованию можно оценить, соблюдаются ли хозяйствующими субъектами, в отношении которых проводится контрольное мероприятие, обязательные требования. Проведение выездного обследования, как правило, происходит либо по месту нахождения хозяйствующего субъекта, либо по месту осуществления предпринимательской деятельности. Важный момент, который следует помнить, – отсутствие взаимодействия с лицом, в отношении которого производится рассматриваемое контрольное мероприятие. Более того, информирование хозяйствующего субъекта о проведении выездного обследования не проводится. В рамках выездного обследования уполномоченные органы власти могут проводить отбор проб, испытание, экспертизу, инструментальное обследование.

Выездное обследование не может длиться более чем 1 рабочий день в отношении одного объекта [6. – С. 275]. Инспектор, выявивший в процессе обследования нарушения требований действующего законодательства, имеет право провести иной вид мероприятия по контролю, а именно контрольную закупку. При этом следует обратить внимание на то, может ли в принципе проводиться контрольная закупка применительно к отрасли, в которой осуществляется предпринимательская деятельность хозяйствующим субъектом. Если будет установлено, что к данному виду предпринимательской деятельности может быть проведена контрольная закупка, то законодатель не возлагает на инспекторов принятия дополнительных процессуальных решений. Единственное упоминание о проведении нового контрольного мероприятия – это занесение таких сведений в Единый реестр контрольных (надзорных) мероприятий. Для внесения такой инфор-

мации законодатель устанавливает срок 1 рабочий день.

В настоящее время контрольно-надзорная деятельность имеет определенные ограничения, связанные с проведением плановых и внеплановых проверок, а также текущей экономической ситуацией. В 2022 г. ограничения в проведении плановых и внеплановых проверок в отношении

бизнеса позволили сократить административное давление на бизнес и экономику страны в целом. Тем не менее ограничения в проведении плановых и внеплановых проверок не становятся препятствием для проведения иных контрольных мероприятий, прямо предусмотренных действующим законодательством.

Список литературы

1. Загоруйко И. Ю., Эстерлейн Ж. В. Экономико-правовая характеристика организации проведения проверок // Экономика и предпринимательство. – 2021. – № 9 (134). – С. 64–67.
2. Князева Е. Ю. Государственный и муниципальный контроль в Российской Федерации на современном этапе // VII Сперанские чтения. Актуальные проблемы управления в условиях цифровой экономики России : материалы Всероссийской научной конференции. Серия «Гуманитарные чтения РГГУ – 2020». – Часть II. – М., 2021. – С. 56–64.
3. Кучаков Р. Проверки в России: длящиеся проверки или непрерывный государственный надзор // Экономическая политика. – 2022. – Т. 17. – № 3. – С. 98–123.
4. Моисеева Д. С., Хабалтуев Е. Ю. О применении новых инструментов контроля при осуществлении государственного земельного надзора // Научные исследования и разработки к внедрению в АПК : материалы международной научно-практической конференции молодых ученых. Молодежный. – Иркутск, 2021. – С. 98–104.
5. Сапфирова А. А. Особенности надзорных мероприятий, направленных на защиту трудовых прав работников // Современные проблемы правоприменения : материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием. – Краснодар, 2022. – С. 72–76.
6. Эстерлейн Ж. В., Загоруйко И. Ю. Экономико-правовая характеристика за контрольно-надзорной деятельностью // Актуальные вопросы совершенствования системы технического обеспечения в войсках национальной гвардии Российской Федерации во взаимодействии с другими видами обеспечения : межвузовский сборник научно-практических материалов / под ред. Г. М. Гончаренко. – Пермь, 2021. – С. 275–278.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-136-144>

Либерализм: идеология, право, политический режим

В. В. Антонченко

кандидат юридических наук, заместитель начальника
Дальневосточной пожарно-спасательной академии – филиала Санкт-Петербургского университета
ГПС МЧС России по учебно-научной работе.

Адрес: Дальневосточная пожарно-спасательная академия –
филиал ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский университет государственной противопожарной службы
Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям
и ликвидации последствий стихийных бедствий
имени Героя Российской Федерации генерала армии Е. Н. Зиничева»,
690922, Владивосток, остров Русский, поселок Аякс, д. 27.
E-mail: antovadim@yandex.ru

Liberalism: Ideology, Law, Political Regime

V. V. Antonchenko

PhD in Law, Deputy Chief of Far Eastern Fire and Rescue Academy of EMERCOM of Russia
for Educational and Scientific Affairs.

Address: The Far Eastern Fire and Rescue Academy –
The Branch of the Federal State Budget Educational Institution of Higher Education
"Saint-Petersburg State Fire Service University of the Ministry of the Russian Federation
for Civil Defense, Emergencies and Elimination of Consequences of Natural Disasters
named after the Hero of the Russian Federation, Army General E. N. Zinichev",
27 Ajax Village, Vladivostok, Russian Island, 690922, Russian Federation.
E-mail: antovadim@yandex.ru

Аннотация

Поводом для исследования послужила продолжающая оставаться оживленной в научной среде и обществе дискуссия о средствах и методах осуществления политической власти, соответствующих современному пониманию роли государства и права в жизни людей. Актуальность исследования определяется разрывом между теми значениями, которые имеют философские, экономические и политические идеи, составляющие существо либеральной идеологии для общественного развития, и уровнем их проникновения в общественное сознание и социальную практику. Данное противоречие значительно усиливается разносторонней и тенденциозной критикой либеральных идей, еще более размывающей их понимание и затрудняющей их восприятие публичной властью и государственным режимом. Сегодня нет сомнения в том, что процессы государственного управления должны осуществляться под контролем общества, поэтому влияние на них юридической науки как социально-организованной формы познания данных процессов, трудно переоценить. Автор, рассматривая наиболее общие идейные основы и фундаментальные принципы либерализма, делает вывод об их непреходящей ценности для преодоления существующих социальных противоречий и достижения общественного благополучия. Политический режим опосредует мировоззренческую, идеологическую и правовую сферы, характеризующие культурно-ценностные особенности общества, влияющие на формирование политической власти в данной стране. Либерализм как политическая идеология связывает достижение высоких показателей качества жизни с предоставлением индивидам свободы и равных возможностей для реализации их правомерных действий, направленных на воплощение своих представлений об их месте в обществе. Степень либерализации общества напрямую влияет на методы осуществления политической власти, политическую свободу, уровень государственного насилия в стране, соблюдение прав и свобод человека и гражданина.

Ключевые слова: авторитаризм, власть, государство, демократия, закон, идеология, насилие, общество, политика, правовая культура, правовое сознание, тоталитаризм.

Abstract

The reason for the study was the discussion that continues to be lively in the scientific community and society about the means and methods of exercising political power that correspond to the modern understanding of the role of the state and law in people's lives. The relevance of the research is determined by the gap between the importance that philosophical, economic and political ideas that make up the essence of liberal ideology have for social development, and the level of their penetration into public consciousness and social practice. This contradiction is significantly reinforced by the versatile and tendentious criticism of liberal ideas, which further blurs their understanding and complicates their perception by the public authorities and the state regime. Today there is no doubt that the processes of public administration should be carried out under the control of society, therefore the influence of legal science on them, as a socially organized form of cognition of these processes, is difficult to overestimate. The author, considering the most general ideological foundations and fundamental principles of liberalism, concludes that they are of lasting value for overcoming existing social contradictions and achieving social well-being. The political regime mediates the ideological, ideological and legal spheres that characterize the cultural and value characteristics of society that influence the formation of political power in a given country. Liberalism as a political ideology connects the achievement of high quality of life indicators with the provision of freedom and equal opportunities for individuals to implement their legitimate actions aimed at embodying their ideas about their place in society. The degree of liberalization of society directly affects the methods of exercising political power, political freedom, the level of state violence in the country, respect for human and civil rights and freedoms.

Keywords: authoritarianism, power, state, democracy, law, ideology, violence, society, politics, legal culture, legal consciousness, totalitarianism.

Введение

Проблемы социальной справедливости и гармонизации общественных отношений занимали умы человечества на протяжении всей истории его существования. Их решение провозглашалось главной целью любых созданных людьми идеологий, включая крайние правые и крайне левые, опирающиеся на насилие. Практическая реализация идей, основанных на несвободе, всегда оборачивалась для человечества катастрофами, связанными не только с неисчислимыми страданиями и бедствиями в результате разрушения экономики, но и с массовой гибелью людей и крушением государств.

Поводом для настоящего исследования является очевидная необходимость установления фундаментальных основ и основных свойств идеологии либерализма как необходимого условия развития общества и адаптации государства к объективно существующим процессам всемирной экономической, политической, культурной и информационной интеграции.

Теоретическое значение проблем либерализма, формирование его идеологии исследовали в своих работах теоретики либерального направления государственно-правовой мысли конца XIX – начала XX в. М. Н. Катков, К. Д. Кавелин, Б. Н. Чичерин, Н. М. Коркунов, Б. А. Кистяковский, Ф. Ф. Кокошкин, Ф. Г. Шершеневич, П. Б. Струве, П. И. Новгородцев, Л. И. Петражицкий, Н. А. Бердяев, Н. И. Кареев и др. В наши дни проблема в

значительной степени разработана на диссертационном уровне, в том числе в трудах Е. В. Золотницкого [13], И. А. Акашкина [1], Д. В. Молчанова [14] и др.

Целью настоящей работы является выявление и обобщение наиболее значимых критических оценок идеологии либерализма, представлений людей о праве и его реализации, формирующих в общественном сознании правовую идеологию, правовую культуру и политическую практику. Автор ставит перед собой задачу раскрытия философско-правовых аспектов, присущих идеологии либерализма, и факторов, детерминирующих прогрессивное эволюционное развитие государства и права, обеспечивающее успешность государства в различных сферах. Представляется необходимым освободить ценности и принципы либеральной идеологии от ложных стереотипов и не присущих им деструктивных характеристик, выделить истинные свойства либерализма, позволяющие ему стать основой для формирования гражданского общества и строительства правового государства.

Автор использует историко-юридический и сравнительно-правовой методы, метод государственного-правового моделирования, а также методологический синтез. Однако он не рассматривает существенные различия отдельных видов либерализма: классического, неолиберализма, социального, либертарианства, отличающихся степенью вмешательства государства в экономи-

ку и жизнь общества, поскольку основные черты этой идеологии – свобода и равенство граждан, верховенство закона над властью и политический плюрализм – являются его основной ценностной надвидовой характеристикой.

Идейные основы либерализма

Либерализм (от лат. *liberalis* – свободный) – это общее обозначение философских течений и общественно-политических практик, провозглашающих права и свободы человека высшей ценностью, а их равенство перед законом – основой общественного и государственного уклада.

Возникший в эпоху европейского Просвещения XVII–XVIII вв. под влиянием идей рационализма и свободомыслия, до наших дней либерализм остается отличительной характеристикой наиболее успешных и безопасных государств. Явившийся ответом на промышленную революцию, создавшую не только новый постфеодальный тип государства и общества, но и иной образ мышления, либерализм использует в своей базе идею естественных прав человека и гуманизма, веру в прогресс всего человечества.

Главным правовым принципом либерализма, без которого сегодня невозможно представить цивилизованное государство независимо от его формы, является принцип равенства всех граждан перед законом и судом. Этот принцип неотделим от свободы личности как естественного права индивида и свободы слова. Преломляясь в общественном и индивидуальном сознании в свободу мысли, эти принципы обеспечивают прогрессивное эволюционное развитие общества во всех сферах: экономической, политической, социальной и духовной.

Идеи свободы, равенства, ценности человека и его прав как основы экономического и общественного порядка, возникшие еще в глубокой древности (Аристотель – Ἀριστοτέλης) [3] и онтологизированные в эпоху Просвещения, Дж. Локк (J. Locke), «Опыт о веротерпимости», Ф.-М. Вольтер (F.-M. Voltaire), «Философские письма»; Ш. Л. Монтескье (Ch. L. Montesquieu), «О духе законов», Д. Юм (D. Hume), «Эссе. Идея совершенного государства», Ч. Беккариа (Ces. Beccaria), «О преступлении и наказании»; И. Кант (Im. Kant), «Основы метафизики нравственности», «Критика практического разума» и др.), получают в наши дни новую актуальность и практическую значимость.

Как философское мировоззрение либерализм заявляет о свободе человека от государственных, религиозных, церковных и других обременений и приветствует реформы, ведущие к такому освобождению.

Либерализм в экономике предполагает ограничение законом возможности государства вмешиваться в хозяйственную жизнь общества и предпринимательскую сферу, поскольку жесткое централизованное планирование как метод государственного управления экономикой неизбежно приводит к подавлению личной свободы и, как следствие, уничтожению демократии и тоталитаризму. Отрицание экономических свобод несет в себе прямую угрозу основным правам человека.

Современные течения либерализма (неоклассический либерализм, социальный либерализм, либертарианство) и их представители И. Бёрлин (J. Berlins) [8], Д. Фридман (D. Friedman) [16], Ф. А. Хайек (F. A. von Hayek) [18; 19], Р. М. Дворкин (R. M. Dworkin) [12], Ф. Фукуяма (F. Fukuyama) [17] и др. не отрицают необходимости вмешательства государства в регулирование общественной жизни в сферах обеспечения безопасности, социальной поддержки граждан, оказавшихся в трудной жизненной ситуации, правоохранительной деятельности и правосудия. Они предлагают хозяйственный уклад, основанный на свободе предпринимательства и равном участии в экономике всех форм собственности на средства производства (частной, корпоративной, государственной) в условиях социально ориентированного государства, главной задачей которого является правоохранительная деятельность, борьба с монополизмом и перераспределение изъятых в качестве налогов части сверхдоходов на социальные нужды.

Либерализм в праве и политике – это свод принципов, признающих интересы индивидов, их права и свободы высшей ценностью, провозглашающих их как фундамент экономического и общественного устройства священными и неотъемлемыми. Признание ценности неотъемлемых прав человека и его личных свобод, основанное на рациональной экономике и освобожденное от идеологических, религиозных и иных ортодоксий, раскрывает способности каждого гражданина и потенциал всего общества в целом и, таким образом, обеспечивает прогресс общества и успешное развитие государства. Если данная система ценностей воплощена в действующем законодательстве и в правоприменении, защи-

щающем права личности и отстаивающем их прежде всего перед лицом самого государства, то можно говорить о либерализме как об отличительном признаке методов осуществления политической власти, характеризующем отношение государства к праву и степень реализации прав и свобод [11].

В эпоху Нового времени интерес передовой европейской мысли к идеям свободомыслия и рационализма был связан с крушением традиционного сословного общества и присущей ему морали, разбудившим науку, философскую и общественную мысль. Сегодня это интеллектуальное движение востребовано как ответ на новые опасности политического подавления общества государством, способным использовать для этих целей невиданные ранее технологические возможности пропаганды и насилия.

Опыт либерализма в России

Либеральные идеи были знакомы России, остававшейся до начала XX в. самодержавной монархией, лишь по опыту европейских государств. Вместе с тем понимание необходимости реформ, провозглашающих неотъемлемые права личности на жизнь, свободу, равенство, частную собственность и справедливый суд как условия для разрешения политических проблем и экономической отсталости, появилось еще в начале XIX в. Как попытку либеральной революции можно рассматривать восстание декабристов в 1825 г. Однако опыт этого государственного переворота вызвал реформы Николая I, направленные на дальнейшую централизацию власти, ужесточение полицейского надзора и цензуры.

Реформы Александра II, важнейшей из которых была отмена крепостного права в 1861 г., закрепляли некоторые личные права, расширяли гражданские свободы населения и, безусловно, носили либеральный характер. Убийство императора в 1881 г. не только положило конец дальнейшему реформированию политико-правовой системы государства, но и подвигло его преемника Александра III на ужесточение режима, нивелировавшего эффект от уже проведенных преобразований.

В XIX в. проблемы духовной и нравственной свободы, свободы личности, не имея существенного осмысления в науке, поднимались в трудах писателей Ф. М. Достоевского, А. П. Чехова, Л. Н. Толстого и др. Именно тогда в русской лите-

ратуре сложился тип нового героя – «маленького человека», достойного внимания и уважения [6].

В конце XIX – начале XX в. отечественные исследователи государства и права, понимая необходимость государственных преобразований, пытались обращаться к идеям классического либерализма, используя политические традиции российской социально-правовой действительности, ее духовный и религиозный опыт. В ходе революции 1905 г. в России впервые появились легальные политические партии и были продекларированы некоторые гражданские права, такие как свобода слова, свобода собраний, неприкосновенность личности. При этом практические действия властей, направленные на стеснение провозглашенных свобод, не позволили обществу воспользоваться этим шансом на мирные социальные преобразования.

Октябрьская революция 1917 г., установившая диктатуру большевиков, и последовавшие за этим глобальные изменения в политике и праве, интерпретировали либеральные принципы как враждебные государству и потому преступные. Новая советская идеология не оставила в стране места ни либеральным идеям, ни их носителям.

В постсоветский период правительство России взяло курс на переход к рыночной экономике, но под объявленной либерализацией понимались лишь экономические реформы. Вызванный рядом объективных и субъективных причин глубокий экономический и политический кризис, сопровождавшийся гиперинфляцией, безработицей, утратой населением своих сбережений, несправедливой приватизацией государственной собственности и коррупцией на всех уровнях власти, дискредитировал и либеральную идеологию, и само понятие либерализма. Подмена понятий, сопровождавшаяся негативным опытом реформирования общественных отношений в 90-е гг. XX в., закрепила в постсоветской коллективной памяти за терминами «либерализм» и «либерализация» негативные коннотации.

Общественному сознанию, не придающему должной значимости таким ценностям, как свобода и открытость мышления, права человека, индивидуальность и социальная ответственность, непросто осмыслить, что крах отечественной государственности в 1917 и в 1991 гг. связан не с идеологией либерализма и действиями либералов, а, наоборот, с воплощением в политико-правовой действительности мировоззрения этатизма и несвободы, небрежным отношением к

правам человека, отсутствием развитого гражданского общества и правовой культуры, которые неизбежно влекут за собой стагнацию в экономике, политике и общественной жизни. Вместе с тем сегодня, когда по выражению И. А. Бродского «люди вышли из того возраста, когда прав был сильный, для этого на свете слишком много слабых», либерализм является единственным вселяющим надежду представлением о развитии мира [24].

Политико-правовая практика антилиберальных режимов

Анализ либеральной идеологии и соответствующего ей правового режима требует выявления качеств и характеристик и противостоящих систем, основанных на сильной централизованной власти одного лица (монарха, президента, премьер-министра) или группы лиц (партии) при сохранении экономических, гражданских, духовных свобод для граждан.

Государственный режим всегда представляет собой определенное противостояние демократизма и авторитаризма: государство и его органы стремятся к верховенству властных структур над обществом, которое в свою очередь сопротивляется подавлению гражданских свобод. Развитое гражданское общество воспринимает любые формы недемократического политического режима как вызов принципам равенства и справедливости, а значит, и непосредственную угрозу обществу. Отсутствие такого общества даже в обстановке демократического политического режима ослабляет возможности для конструктивной критики властей и проповедуемых ими идеологий, порождает сомнения не только в возможности подлинного народовластия, но и в ценности самой демократии.

Авторитарные режимы, в отличие от тоталитарных, менее идеологизированы и в обычных условиях не прибегают к массовому насилию. Они допускают политический плюрализм и могут быть экономически успешными. Такими, например, были политические режимы Египта, Ирака, Сингапура, Тайваня, Туниса, Южной Кореи в период экономического подъема во второй половине XX в. Сегодня государства, в основе управления которых лежит идеология насилия, представлены широким спектром от бюрократического авторитаризма (Мексика) и теократии (Иран) до диктатур (Туркменистан) и тираний (КНДР). Авторитарными могут быть и правые и левые

режимы. Эти политические позиции различаются идеологически, однако их крайние воплощения совпадают в отрицании принципов свободы и равенства людей и следуют единым методам управления, предполагающим насилие и этатизм. Опасность, однако, заключается в том, что в случае нестабильности, влекущей за собой какие-либо угрозы действующей власти, авторитарный режим, непримиримый к участию народа в делах государства, и сами широкие массы, не приобретшие в этой среде определенный уровень политической культуры, не в состоянии преодолевать кризисы цивилизованным образом. В таких условиях авторитаризм, всегда демонстрирующий готовность к насилию, большему, чем в обычных условиях, может привести к коллапсу экономики либо трансформироваться в тоталитаризм.

Диктатуры, существовавшие всегда, должны были полностью изжить себя в XX в., когда стало очевидно, что они являются бесспорной причиной внутригосударственных репрессий и внешних агрессий, уносящих миллионы человеческих жизней. Тоталитаризм, не исчерпывается общеизвестными моделями тоталитарных государств первой половины и середины XX в.; к тоталитарным можно обоснованно отнести режим Пол Пота в Камбодже, диктатуры на Гаити, в Гватемале, Парагвае и Чили, «социализм» в Албании (до 1988 г.), расистский режим в ЮАР (до 1989 г.).

Откат с тоталитаризму возможен и в будущем: властные элиты и граждане, сталкиваясь с экономическими трудностями, угрозами безопасности, пытаясь защитить собственные интересы, которые могут быть нарушены реальными либо потенциальными противниками, находят единство (всегда мнимое и возгоняемое идеологической обработкой населения) в идеологии насилия, опирающейся на силу государственного аппарата и неподотчетного лидера, фактически уничтожающего разделение властей. Представительные органы в таком государстве формируются с нарушениями принципов демократических выборов либо вовсе устраняются, а права граждан ограничиваются и подчиняются высшим государственным интересам.

Успешность демократических государств, их привлекательность, доказанная странами в различных регионах Земли, обуславливает общественную и международную значимость идей и концепций, основанных на принципах народовластия, и заставляет режимы, даже далекие от демократии, имитировать соответствующие эле-

менты и признаки. Поэтому позитивное право и законодательство могут не отражать реальной политико-правовой практики. Подавляющее большинство тоталитарных и диктаторских государств имеют свои конституции, принятые, как в них указано, от имени народов и для их блага. По мнению властей, это обеспечивает необходимый им имидж на международной арене, однако, в случае общественных кризисов руководящие круги могут объявить демократические институты и нормы ложными. Здесь проявляется типичная подмена понятий: внешнее копирование методов без наполнения их реальным содержанием всегда ведет их к краху, однако позволяет обвинить сами демократические подходы к управлению обществом неэффективными.

Так, например, режим Демократической Кампучии, уничтоживший до четверти населения и ввергнувший страну в первобытное состояние трагического упадка [20], имел Конституцию, принятую, как указано в ее преамбуле, «на основании священных и основных желаний народа» и в целях желания народа жить в «народной стране, которая основывается на подлинном счастье, справедливости, равенстве и демократии» [21].

Качество жизни и безопасность граждан в разных странах во многом определяется уровнем их политической культуры, отношением к социальным ценностям. В обществах с низкой политической культурой демократия может принимать форму либо санкционированной молчаливым большинством власти меньшинства над обществом, либо подавления меньшинства большинством. В таких обществах демократия не препятствует авторитаризму и насилию, а легитимирует его; власть, обладая неограниченными возможностями по использованию средств пропаганды, легко манипулирует общественным сознанием в своих интересах.

Обсуждение критики либерализма

В последнее время участились случаи атак на либеральную идеологию не только на бытовом (бытовом), но и на профессиональном (экспертном) и даже теоретическом (научном) уровне, которому должно быть свойственно стремление к полноте, обоснованности и доказательности. Прежде всего, либерализм критикуют сторонники коллективизма и жесткого государственного управления. Критики указывают на его главный, по их мнению, недостаток – индивидуализм, не учитывающий общественную природу человека.

Либеральный индивидуализм – это не отстранение от общества, это прежде всего индивидуальная свобода и личная независимость. Либерализм – это не противопоставление индивида коллективу, а избавление человека от подавления его обществом и государством. Более того, именно либерализм провозглашает равный доступ граждан к общественной жизни и управлению государством, стирая грани между неравенством социальных страт, групп и отдельных индивидов. Именно либеральная идея, обеспечивая реальное существование активного и пассивного избирательного права, способна воплотить в правовую действительность демократический принцип свободного участия людей в честных выборах в органы власти. При всех издержках данного принципа история не знает более совершенных способов формирования государственной власти.

Противники либеральных идей и принципов упрекают либерализм в создании условий для имущественного неравенства, порождающего социальную дифференциацию, разделяющую общество на антагонистические классы. Данная точка зрения настолько оторвана от социальной действительности, что даже не требует научного опровержения: объективные показатели свидетельствуют, что общества современных государств, наиболее полно и последовательно реализующих принципы либерализма, имеют сегодня не только самый высокий уровень жизни, но и наименьшую степень социального неравенства по всем возможным критериям, таким как доходы, доступ людей к благам, образованию, участие во власти, социальная мобильности и т. д.

Величина основного макроэкономического показателя развития государства – валового внутреннего продукта (ВВП) на душу населения – имеет устойчивую корреляционную зависимость от той системы ценностей, которая опосредована в политико-правовой реальности данного общества.

Существующие из данной зависимости включения лишь подтверждают правило. Так, высокий показатель ВВП Саудовской Аравии, авторитарный режим которого известен как один из самых репрессивных в мире, не переводит это государство в разряд развитых. Параметры успешности государства (качество жизни людей, благополучие населения и безопасность общества), претендующего на роль развитого, находятся в прямой зависимости не только от его бюджетных возможностей, но и от степени ап-

перцепции в общественном сознании и правовой культуре гуманистических ценностей и соответствующих им правовых идей.

Сегодня основным показателем успешности государства, его политической системы и властных элит является качество жизни граждан, которое имеет в своей основе определенный уровень потребляемых населением товаров и услуг, но не исчерпывается им. Не менее важным является высокий уровень удовлетворения социальных и духовных потребностей: комфортность в конкретной среде обитания, возможности для культурного и физического развития, сохранения здоровья, личная реализация, обеспечение безопасности [5]. Представляется, что в государстве, полагающем себя развитым, в достижении этих целей и должен заключаться основной общественный интерес.

Истории неизвестны государства и общества (за исключением первобытных), где имущественное и социальное равенство его членов являлось бы реальностью. Однако социальная практика показывает, что чем больше принципы либерализма отражены в общественном сознании и законодательстве, тем более развитым, инновационным и безопасным является государство и тем менее выражено в нем имущественное расслоение и социальное неравенство. В странах, где либеральные ценности стали частью правовой культуры, можно наблюдать наименьшую степень имущественной поляризации, расслоения общества и напряженности социальных конфликтов.

Либерализм подвергается критике за бездуховность, душевную грубость и недооценку духовной жизни человека. Так, русский религиозный философ В. В. Розанов, отзываясь о либералах, говорит: «в человеке со стороны должного они поняли только его потребности, перелагая жизнь человеческую по грубым потребностям человека» [15]. С данным недостатком либерализма необходимо согласиться. Как идея свободы для личности и общества он, проявляя рационализм, свободный от мистического мышления, действительно стремится к общественным реформам, освобождающим личность и общество от излишнего давления на них традиций и влияния церкви. Показательна в этом отношении критика либеральных идей со стороны клириков, отождествляющих либерализм с размыиванием понятий добра и зла и предрекающих пришествие антихриста и наступление апокалипсиса.

Сегодня можно встретить мнение о политическом союзе либерализма и фашизма: появился термин «либерализм – фашизм», существуют работы, провозглашающие тезис о либерально-фашистском альянсе и о том, что либерализм является предтечей фашизма [10]. Поскольку либеральные ценности диаметрально противоположны фашистской идеологии, такое понимание либерализма не имеет под собой никаких оснований. Не существует иной идеологии, идеи и ценности которой так радикально противостоят бы друг другу, как либеральные идеи противостоят фашизму: свобода – принуждению и рабству, равенство – дискриминации, интернационализм – шовинизму, индивидуализм – корпоративизму, демократия – тоталитаризму, самоуправление – этатизму, ненасилие – культу войны, гуманизм – бесчеловечности, сила права – праву силы. Только свобода слова (свобода иметь собственное мнение и публично его высказывать), признаваемая либеральной идеологией важнейшей из свобод, способна уничтожить фашистский, как и любой другой экстремистский режим, основанный на крайне радикальных взглядах, насилии, пропаганде и политической демагогии.

В доказательство общности либерализма и фашизма приводятся цитаты авторитетных авторов и неоправданные исторические параллели. Так, например, В. Э. Багдасарян и С. С. Сулакшин [4], приводя в пример использованные писателем-фантастом Г. Уэллсом в 1932 г. понятия «либеральный фашизм» и «просвещенный нацизм», не упоминают о том, что уже в 1940 г. писатель, борясь с идеологией войны, предлагал концепции достижения «мира во всем мире», основанные на свободе личности, свободе слова, равенстве, уважении прав человека, которые должны стать всеобщим законом, а работа писателя «Новый мировой порядок» была одним из источников, использовавшихся для подготовки первого проекта Всеобщей декларации прав человека [22; 23].

Провозглашая непоколебимость прав и свобод человека и гражданина, либерализм по определению не может согласиться с превосходством одной человеческой общности над другой и шовинизмом, предоставляющим право на дискриминацию. Либеральные ценности представляют собой настолько явную и абсолютную антитезу как внешнему образу, так и внутреннему смыслу фашизма, являющегося транскультурным феноменом нетерпимости, неравенства и

насилия, что правомерен вопрос об истоках такой критики либерализма.

Представляется, что критика либерализма и его идей на донаучном уровне, основанная на совокупности обыденных воззрений, объясняется недостаточным знанием этой идеологии и провозглашаемых ею ценностей, а также неготовностью общества, подчиненного догматам обычаев, традиций и религии, к общественным реформам.

Критика либерализма на теоретическом (научном) уровне, наделяющая эту идеологию отрицательными антигуманными коннотациями, подчинена политической конъюнктуре. Так, неслучайно работа консерватора-публициста Дж. Голдберга [10], известного своей нелюбовью к демократии и либерализму, вышла в США накануне президентских выборов 2012 г., традиционно являющихся местом схватки республиканцев – консерваторов и демократов – либералов.

Выводы

Политический режим как совокупность характерных в определенный период средств и методов осуществления политической власти, социальных и классовых взаимоотношений в государстве выражает интересы определенных социально-политических групп. Эти интересы влияют на идеологическое оформление властных отношений, соблюдение законности и степень защиты прав граждан. Современное развитое государство в лице правящей элиты не может подменять общественные интересы личными, узкогрупповыми либо мнимыми, основанными на религиозных, идеологических и подобных им догмах [2]. Такая подмена будет порождать острые социальные противоречия, что неизбежно ослабит государство и может стать серьезной угрозой его национальной безопасности.

Либерализм не только провозглашает демократическую модель организации общества и государства, но и дополняет ее принципами приоритета прав личности над интересами государства, уважения мнения меньшинства, ограничения над ним воли большинства. Любая искусственно выдуманная солидаризационная цен-

ность и национальная идея, не учитывающая прав и потребностей человека, будет немедленно приватизирована в своих интересах правящей элитой. История государств и правовых систем неоспоримо показывает, что опыт миростроительства, основанный на идеях, в жертву которым общество готово принести права человека, заканчивается трагично: очень скоро такие системы приносят в жертву и самого человека. По выражению Н. А. Бердяева, «идеи демократические, социалистические, анархические притягают давать содержание человеческой жизни; они легко превращаются в лжерелигии и вызывают к себе отношение религиозного характера. Но в этом-то и коренится ложь этих идей...» [7]. При достижении критической массы жертв политическая власть в таком государстве стремительно деградирует, что влечет за собой разрушение политической системы, а иногда и крах государства.

Современный либерализм – это прежде всего принцип ненасилия, некий общественный договор, поднимающий человека и общество из того первобытного состояния, где, как в животном мире, существует не сила права, а право сильного. Признавая незыблемость естественных и политических прав человека, экономическую свободу индивида и частную собственность, провозглашая государство не подавляющей, а созидательной силой, способной поддержать слабых путем перераспределения общественного продукта и нивелировать социальное неравенство, он не разрушает государство, а противостоит его разрушению.

Жизнеспособность либеральной идеологии – в ее соответствии потребностям человека, условия для реализации которых, по современным представлениям, государство не имеет право нарушать. Удовлетворяя это стремление к благополучию и безопасности, новейшие разновидности либерализма создают различные модели взаимоотношения человека, общества и государства, соответствующие условиям современного мира. Однако фундаментальная ценность этой идеологии свободы, равенства и справедливости остается неизменной.

Список литературы

1. Акашкин И. А. Формирование политико-правовой доктрины российского либерализма во второй половине XIX – начале XX в. : дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009.
2. Антонченко В. В. Право и общественные интересы // Азиатско-Тихоокеанский регион: экономика, политика, право. – 2022. – Т. 24. – № 1. – С. 174–183.

3. *Аристотель*. Собр. соч. : в 4 т. – Т. 4 / под общ. ред. А. И. Доватура. – М. : Мысль, 1984.
4. *Багдасарян В. Э., Сулакшин С. С.* Современный фашизм: новые облики и проявления. – М. : Наука и политика, 2017.
5. *Баженов С. А., Маликов Н. С.* Качество жизни населения: теория и практика // Уровень жизни населения регионов России. – 2002. – № 10.
6. *Белинский В. Г.* Взгляд на русскую литературу 1846–1847 г. – М. : Директ-Медиа, 2012.
7. *Бердяев Н. А.* Философия неравенства. – М. : Институт русской цивилизации, 2012.
8. *Берлин И.* История свободы. Россия. – М. : Новое литературное обозрение, 2001.
9. *Берлин И.* Философия свободы. Европа. – М. : Новое литературное обозрение, 2001.
10. *Голдберг Дж.* Либеральный фашизм : пер. с англ. – М. : Рид Групп, 2012.
11. *Грачев Н. И.* Политические режимы: к вопросу о содержании понятия и основаниях классификации // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2020. – № 1. – С. 15–24.
12. *Дворкин Р. М.* Империя права : пер. с англ. – М. : Издательство Института Гайдара, 2020.
13. *Золотницкий Е. В.* Политический либерализм: историко- и теоретико-правовые аспекты : дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2000.
14. *Молчанов Д. В.* Российский либерализм на рубеже XX–XXI вв.: традиции и современность : дис. ... д-р ист. наук. – М., 2004.
15. *Пишун В. К.* «Религия жизни» В. Розанова. – Владивосток : Изд-во Дальневосточного университета, 1994.
16. *Фридман Д.* Механизмы свободы : пособие по радикальному капитализму / пер. с 3-го изд. – М. : RUSTATE.ORG : Мысль, 2021.
17. *Фукуяма Ф.* Конец истории и последний человек : пер. с англ. – М. : АСТ, 2007.
18. *Хайек Ф.* Судьбы либерализма в XX веке. – М. : ИРИСЭН, Мысль; Челябинск : Социум, 2009.
19. *Хайек Ф.* Дорога к рабству. – М. : Новое издательство, 2005.
20. *Chwieroth J. M.* The Pol Pot Regime: Race, Power, and Genocide in Cambodia under the Khmer Rouge, 1975–79. – Kiernan, Ben : New Haven, CT : Yale University Press, 1996.
21. *Frieson K.* The Political Nature of Democratic Kampuchea // Pacific Affairs. – 1988. – Vol. 61. – N 3. – P. 405–427.
22. *Gentry K., Mason V.* The Invisible Man: H. G. Wells and Human Rights During the Interwar Period // Human Rights Quarterly. – 2019. – N 41 (3). – P. 620–645.
23. *Hensel D. G.* 10 December 1948: HG Wells and the Drafting of a Universal Declaration of Human Rights // Peace Research. – 2003. – N 35 (1). – P. 93–102.
24. *Venturelli S.* Liberalizing the European Media. Politics, Regulation and the Public Sphere. – Oxford : Clarendon Press, 1998.

Гностическое правопонимание искусства софиномии

А. В. Серегин

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: Seregin.AV@rea.ru

Gnostic Legal Understanding of the Art of Sophinomy

A. V. Seregin

PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department
of Civil Legal Disciplines of the Plekhanov Russian University of Economics.

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

E-mail: Seregin.AV@rea.ru

Аннотация

В статье исследуются теоретические и эмпирические философско-правовые проблемы гностического правопонимания искусства софиномии (мудрозакония). Автор, дает определение софиномии с позиции законотворческого процесса, основанного на эйдосах справедливости, гуманизма и правосудия. При этом в работе акцентируется внимание на духовно-нравственных качествах лиц, обязанных принимать законы для общества и государства. Улучшение качества законотворчества напрямую связано с характеристиками научного (доктринального) правосознания, теорией публичной власти и этики. Кроме того, в статье автор разделяет людей на три психолого-юридические группы: соматиков (хиликов или физиков), психиков (вершителей и решителей) и пневматиков (философов-гностиков). При этом автор доказывает, что законодательствовать должны исключительно философы-пневматики, выступающие истинными филодиками, способными принимать для соматиков законы страха, для психиков – законы надежды и созидания, а для своей корпорации – законы братской любви. Предлагается механизм отбора лучших законодателей путем проведения ряда испытаний среди кандидатов в филодики, таких как проверка залом, проверка правдой, проверка доверием и страхом, проверка воли и проверка перерождением. Автор считает, что философов целесообразно воспитывать в автономных самоорганизующихся интеллектуальных организациях (клубах), подобных масонским ложам, так как этот подход позволяет избавить стремящихся к истине от соблазнов политического господства и целесообразности завоевания, сохранения и удержания власти определенными лицами, кланами, сословиями и иными политическими стратами.

Ключевые слова: гностицизм, правопонимание, соматики, психики, пневматики, законодатели, законы, правосознание, государственная власть, духовно-нравственные качества, этика.

Abstract

The article examines the theoretical and empirical philosophical and legal problems of the Gnostic legal understanding of the art of sophinomy (mudrozakonia). The author defines sophinomy from the position of the legislative process based on the eidos of justice, humanism and justice. At the same time, the work focuses on the spiritual and moral qualities of persons who are obliged to adopt laws for society and the state. Improving the quality of lawmaking is directly related to the characteristics of scientific (doctrinal) legal awareness, the theory of public authority and ethics. In addition, in the article, the author divides people into three psychological and legal groups: somatics (healers or physicists), psychics (deciders and solvers) and pneumatics (gnostic philosophers). At the same time, the author proves that only pneumatic philosophers should legislate, acting as true philodics, capable of adopting laws of fear for somatics, laws of hope and creation for psychics and laws of brotherly love for their corporation. A mechanism is proposed for selecting the best legislators by conducting a series of tests among candidates for philodics, such as hall check, truth check, trust and fear check, will check and rebirth check. The author believes that it is advisable to educate philosophers in autonomous self-organizing intellectual organizations (clubs) similar to Masonic lodges, since this approach allows those striving for truth to be freed from

the temptations of political domination and the expediency of conquering, preserving and retaining power by certain individuals, clans, estates and other political strata.

Keywords: gnosticism, legal understanding, somatics, psychics, pneumatics, legislators, laws, legal consciousness, state power, spiritual and moral qualities, ethics.

В идеале целью любого законотворчества должна стать гуманизация общества, направленная на создание правопорядка, в котором выгодно, целесообразно и почетно быть честным, справедливым, человеколюбивым, бескорыстным и благородным духом, т. е. культурным и великодушным.

Искусство принятия мудрых законов – *софия* (от древнегреческого *σοφία* – мудрость, разумность, наука и *νομός* – закон, указ), или *мудрозаконие*, представляет такой законотворческий процесс, результатом, которого является гармоническое сочетание в позитивном законе правовых *эйдосов* [14] *справедливости, гуманизма и правосудия*.

Практическая сложность воплощения в жизнь данной идеи определяется личностными качествами законодателей, а также формой и сущностью государственной власти, обладающей суверенными правами по управлению обществом людей в пределах определенной территории. Известный американский философ-футуролог Фрэнсис Фукуяма, отказавшийся от ранее выдвинутой им концепции о конце истории [16. – С. 8–9], признал, что «политические институты не могут полностью отменить природу человека или его воспитание и добиться успеха» [16. – С. 29] на пути цивилизационного прогресса. По существу, проповедуя ранее глобальную победу либеральной идеологии в духе единого рынка, единого человечества и всеобщей демократии, он вернулся к платоновской концепции иерархически организованного идеального государства, управляемого просвещенными любителями мудрости (философами) [13. – С. 251].

По нашему мнению, такая эволюция мировоззренческой парадигмы Ф. Фукуямы произошла в результате того, что человеческая природа внесла серьезные корректировки в практическое соотношение субъективных прав, юридических обязанностей и юридической ответственности как на уровне законотворчества, так и в сфере правоприменительной деятельности.

Дитя западного образа мыслей второй половины XX столетия *homo democraticus* после 11 сентября 2001 г. довольно легко отказался не

только от многих прав человека, закрепленных международным правом¹ (права на личную и семейную тайну, тайну переписки и т. д.), но и фактически допустил применение пыток к подозреваемым в террористической деятельности за пределами США², например, на военно-морской базе Гуантанамо на Кубе [2].

Во многом такой возврат к юриспруденции средневековья стал возможным при господстве в умах идеологов *западной цивилизации* концепций морального плюрализма и толерантности, подмененной, по словам английского философа Джона Грея, безразличием к распространению зла, что закономерно привело к падению нравственности и законопослушания [3. – С. 45–51].

В связи с этим следует рассмотреть проблемы *софиномии* сквозь призму человеческого правосознания, теории государственной власти и этики.

Ноуменальный человек, или *tabula rasa* (в пер. с лат. – «чистая доска»), разумное существо без истории, языка, пола, расы, национальности, культуры, религии, отечества и субъективных пристрастий, не существует [3. – С. 42], хотя «политических манкуртов» или «*космополитических всечеловеков*» безуспешно пытаются создать не одно столетие идеологи различных тоталитарных, либертарных или анархических теорий.

В соответствии с доминирующими в правосознании каждого человека духовно-нравственными ценностями типы личности в отношении гностического правопонимания целесообразно разделить на три психолого-юридические группы:

- *соматиков* или производителей;
- *психиков* (хранителей законов);
- *пневматиков* (идеологов) [1. – С. 6; 10. – С. 44–45].

¹См.: Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. – URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml; Международный пакт о гражданских и политических правах. – URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml.

²См.: Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. – URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture.shtml

Градация людей в зависимости от характеристики их духовно-нравственного развития не нова для философско-правовой мысли. Например, древнеиндийские *Законы Ману*¹ и политический трактат *Артхашастра*² дифференцируют общество на четыре *варны*: брахманов (просвещенных жрецов), *кшатриев* (воинов), *вайшиев* (тружеников) и *шудр* (слуг), а также *дасью* – неприкасаемых или отверженных, не входящих ни в одну из перечисленных *варн*. Платон, описывая идеальное государство, говорит о *философах*, *честолюбцах* и *сребролюбцах* [13. – С. 373]. Климент Александрийский перечисляет *язычников* (неведающих), *верующих* (обладающих примитивными представлениями о природе мироздания) и *гностиков* (владеющих истинным знанием о тайнах вселенского бытия природы, человека и Абсолюта) [5. – С. 80–81]. Исламские *зиндики* делили людей на *неверных*, *мусульман* и *суфиев* [6] и т. д.

Аргентино-испанский философ Хорхе Анхель Ливрага описал 5 типов человеческой души: *человек-камень*, *человек-растение*, *человек-зверь*, *человечный-человек* и *человек-огонь* [7].

Обобщая вышерассмотренные психолого-социологические подходы к натуре *homo sapiens* к числу *соматиков* следует причислить *вайшиев*, *шудр*, *дасью*, *сребролюбцев*, *язычников*, *неверных*, *человека-камня*, *человека-растения* и *человека-зверя*; к *психикам* отнести *кшатриев*, *честолюбцев*, *верующих*, *мусульман* и *человечных-человек*; а к *пневматикам* – *брахманов*, *философов*, *гностиков* и *огненных людей*.

Соматики, они же *хилики* или *физики*, по своей натуре являются *атомарными фемидофилами* (от древнегреческого *Θέμις*, *Θέμιδος*; с латинского *Themis* – богиня правосудия), придающими особое значение процессуальным нормам права, юридическим казусам и прецедентам; эти личности желают справедливого правосудия исключительно в отношении самих себя.

Психики (от древнегреческого *ψυχή* – душа) – стражи законов, истинные *филономы* (от древнегреческого *Φιλία* – любовь, дружба, влечение, *νομός* – закон, указ), превыше всего почитающие букву закона, т. е. его позитивное начало. В свою

очередь *филономы* делятся на *вершителей* (*управителей*) и *решителей* (*исполнителей*). *Управители* могут быть политиками, реализующими концептуальные положения в конкретных геополитических и историко-социальных обстоятельствах. *Решители*, или *исполнители*, – это лучшие государственные служащие в системе исполнительной власти.

Пневматики – философы (с древнегреческого *πνεῦμα* – дыхание, а в религиозном контексте – дух) – истинные сыны мудрости, ибо они настоящие *правдолюбцы*, или *филотики* (от древнегреческого *Φιλία* – любовь, дружба, влечение и *Δίκη* – право, справедливость, правда), для которых поиск истины является наивысшим благом и смыслом жизни. Поэтому именно *филотики* есть истинные *софискраты*, способные формировать идеологические ценности и концепции.

Гностическое правопонимание исходит из того, что человек может переходить из одной социальной группы в другую в зависимости от того, наблюдается ли у него духовный рост или напротив – духовная деградация: в первом случае *соматик* имеет шанс вырасти в *психика* или *пневматика*, а во втором, *филотик* гипотетически способен скатиться на уровень *хилика* [10. – С. 44–45].

С точки зрения иерархической соподчиненности духовно-нравственных типов личности к законотворчеству и правосудию следует допускать *филотиков-пневматиков*.

Филотическое искусство софиномии (*мудро-закона*) в современном обществе должно учитывать тот фактор, что граждане государств живут в обществе, дифференцируемом по доходам, т. е. в рамках классовой парадигмы, а не с учетом гностических характеристик людей [1. – С. 6], поэтому законодательство должно включать в себя юридические правила поведения, характерные для различного уровня духовно-нравственного развития человека.

Соответственно, *соматики*, управляемые животными инстинктами (в первую очередь инстинктом самосохранения и размножения, для человека – и полового наслаждения), нуждаются в *законах страха*, основанных на запретах и угрозах наказания; преимущественно это уголовное законодательство, допускающее за особо тяжкие преступления не только пожизненное лишение свободы, но и смертную казнь.

Вследствие того, что в обществе преобладает данный психотип, все известные нам цивилиза-

¹ Законы Ману / пер. Г. Д. Эльмановича проверенный и исправленный Г. Ф. Ильиным. – М. : Изд-во восточной литературы, 1960. – С. 27–28.

² Артхашастра, или Наука политика / пер. с санскрита. – М. : Л.: Издательство Академии наук СССР, 1959. – С. 18.

ции (шумерская, древнеегипетская, древнеиндийская, древнегреческая, древнеримская, древнекитайская, христианская, исламская и др.) строили свои правовые системы благодаря запретам, санкциям и государственному насилию, которые позволили в качестве условного рефлекса выработать в человеке первичные культурологические привычки цивилизованного общения, защищающего жизнь и собственность индивида.

Психики, осознавшие ценность разума, находятся на распутье между соблазном использовать знания для эксплуатации *соматиков* или выполнения общественного долга при условии карьерного роста и удовлетворения собственного тщеславия. Поэтому к законам страха необходимо добавить законы надежды и созидания, содержащие стимулы и поощрения для политиков и государственных деятелей, служащих общему благу.

Психикам важен кнут и пряник для удержания их на пути духовно-нравственного совершенствования.

И наконец, *филодики-пневматики*, способные отличать добро и зло, следуя зову совести, интуитивным прозрениям и зову истины, должны действовать на основе духовно-нравственных *моном* – правил поведения, аналогичным по структуре древнеиндийским *дхармашастрам*¹, соединяющим в себе неразрывное единство духовного, нравственного и разумного начала, ибо дух жаждет истины, правды и справедливости; душа стремится к внутреннему и внешнему спокойствию, т. е. общественному и личному одобрению собственных поступков; разум логически объясняет иерархию антропных потребностей.

В свою очередь законы братской любви составляют юридический катехизис *пневматиков*, согласно которому они обязаны жертвовать собой ради *соматиков* и *психиков*, ибо их предназначение – *просвещать* род человеческий, направляя его по пути духовно-нравственного совершенствования от животного состояния дикости к гуманистическим идеалам социального процветания.

Философы-законотворцы – это люди не от мира сего, ибо сказано в Священном Писании:

«Я сказал: вы – боги, и сыны Всевышнего – все вы» (Пс. 81:6).

Филодики, получая законотворческие права ради служения высшей мудрости, должны отказаться от частной собственности, роскоши, семейных уз и любых привилегий, ибо «кому дано много, много и потребуется, и кому много вверено, с того больше взыщут» (Лк. 12:48).

Прощаясь с Израилем перед смертью, пророк Моисей так очерчивает предназначение левитов: «Будут учить законам Твоим Яакова и Торе Твоей – Израиля, будут воскурять пред Тобой благовония и всесожжение – на жертвеннике Твоем» (Дварим, 33). Примечательно, но Тора в отношении иудейских священников в главе 18 книги Дварим императивно устанавливает следующий запрет: «Не будет у коленов, левитов – у всего рода Леви – доли, своего владения наряду с остальным Израилем». Здесь речь идет прежде всего о запрете землевладения.

Лишение колена Левия территориального владения в Земле Обетованной преследовало одну цель: не дать священству, как это случилось с египетскими жрецами [4. – С. 106], оторваться от народа, поставив, частнособственнический интерес над сакральными задачами богоизбранного племени.

Не только от частной собственности на землю, но и от частной собственности на все иные вещи призывали отказаться истинных философов такие авторитетные мыслители античного мира, как Пифагор [12. – С. 128–130] и Платон [13. – С. 197].

Католическая юриспруденция еще в XII столетии, в главе I Различении VIII Декрета Грациана о согласовании несогласных канонов² провозгласила, что по божественному праву все общее, а по человеческому, т. е. искаженному, ошибочному закону – частное. И как тут не вспомнить атеистов коммунистического учения К. Маркса и Ф. Энгельса, объяснявших свою теорию одним тезисом: «уничтожение частной собственности» [8. – С. 38].

В конце XX в. после падения Советского Союза и социалистического лагеря марксистское учение переживало серьезнейший кризис, его подвергали жесткой критике, насмешкам, считая

¹ Законы Ману / пер. Г. Д. Эльмановича, проверенный и исправленный Г. Ф. Ильиным. – М.: Изд-во восточной литературы, 1960. – С. 10–11.

² Декрет Грациана о согласовании несогласных канонов (до 1139/1151 гг.). – URL: https://www.vostlit.info/Texts/Dokumenty/Italy/XII/Ioann_Gratian/text1.phtml?id=9429

мертвой концепцией и утопией большого разума, пока престол Святого Петра не ошарашил мир *Энцикликой Папы Франциска от 3 октября 2020 г. «Все Братья – Fratelli tutti»*¹, в которой не только порицается жадность капитализма, но и отрицается абсолютизация права частной собственности.

Следовательно, тайна гностического правопонимания и законотворчества состоит в том, что *софиномия* – это интеллектуальное искусство правотворчества новой эры – эпохи духовно-нравственного человечества: то, что сейчас считается непонятным, сказочным и пугающим, в будущем будет признано естественным и незбылемым, как современное порицание рабства и крепостничества.

Для того чтобы стать законодателем, необходимо получить специальное *филодическое воспитание*, включающее в себя сложную процедуру отбора и испытаний.

Во-первых, *пневматики* должны иметь добрую славу, т. е. важно установить, добрых ли нравов эти люди, не опорочена ли честь, замешаны ли они в разжигании общественных раздоров, распространении разврата, бросили ли они без содержания своих родителей, детей, жен и т. д., подвержены ли они корыстолюбию, тщеславию, злобе и зависти. При наличии данных пороков, человек не может учиться искусству *софиномии*.

Во-вторых, *филодическое образование* должно включать ряд психологических испытаний для претендента в законодателя:

а) *проверку залом*, состоящую в том, что, поступая на обучение, испытуемый обязан выступить перед коллегами с философскими рассуждениями и подвергнуться со стороны слушателей жесткой критике, переходящей на личность. Если выступающий не совладевает с эмоциями (заплачет, начнет ругаться или полезет в драку), с ним необходимо проститься, но если со стоическим достоинством парирует в диспуте все нападки, то его следует обнять и принять как брата на обучение;

б) *проверку правдой*, потенциальный *филодик* должен прожить в уединенном месте несколько дней. Ему необходимо сообщить, что в один из вечеров к нему, как избранному и незаурядному человеку должен явиться странник и сыграть с

ним в шахматы; для продолжения обучения не-офит обязан победить, но странник может пожалеть неофита и предложить ему соврать о результатах игры. Если претендент в *филодики* со-врет, то он не достоин учиться на законодателя;

в) *проверку воли*, если жаждущий знаний испугается и уйдет, увидев объявление «*Не знающий высших законов да не войдет*», значит он не достоин искать истину и быть законодателем;

г) *проверку доверием и страхом*, заключается в предложении испытуемому доказать свою преданность истине путем выполнения приказа спрыгнуть вниз со скалы: если претендент в *филодики* прыгнет не задумываясь вниз, не зная, что его поймут на специальный брезент, он сможет стать настоящим законодателем, ибо ради постижения истины он готов на все;

д) *проверку перерождением*, будущий *филодик* должен пробыть ночь в склепе, думая о своем будущем служении, его задача – символически умереть и возродиться вновь. Если после этого человек не изменит своего желания стать законодателем, то можно приступить к его обучению.

Филодическое образование законодателей должно исходить из главного посыла, что порядок на Земле должен соответствовать порядку Вселенского бытия, ибо даже в христианской молитве «*Отче наш*» говорится «*да придет Царствие Твое, да будет воля Твоя, яко на небеси и на земли*» (Мф. 6: 10).

Законы Вселенной исходят из системы циклических колебаний и динамизма, поэтому день сменяет ночь, сердце сжимается и разжимается, человек вдыхает и выдыхает и т. д. В *Екклесиасте* сказано: «*Что было, то и будет; и что делалось, то и будет делаться, и нет ничего нового под солнцем. Бывает нечто, о чем говорят: «смотри, вот это новое»; но это было уже в веках, бывших прежде нас*» (Еккл. 1: 9,10).

Следовательно, общественные законы современности являются отражением древнейших событий, что предполагает использование законодателем исторического опыта для преодоления негативных общественных процессов.

Законы подобию не отменяют возможность успешного существования парадоксальных совокупностей, например, Средневековые объединили ранее доктринально гетерогенные антиподы – монахов и воинов, учредив духовно-рыцарские ордена тамплиеров, тевтонцев, госпитальеров и т. п. [15].

¹ Энциклика Папы Римского Франциска от 3 октября 2020 г. «Все Братья – Fratelli tutti». – URL: <https://pravoslavie.ru/134943.html>

Гениальный английский ученый Исаак Ньютон (1642–1727), автор многочисленных работ по физике, химии, математике, теологии и исторической хронологии, называвший себя алхимиком, в конце XVII – начале XVIII в. провел уникальную денежную и финансовую реформу Соединенного Королевства, заложив основы финансового могущества Лондона на несколько столетий вперед [17]. Основа британского экономического чуда состояла в том, что впервые благосостояние страны стало расти благодаря не уменьшению, а увеличению суверенного долга. Оказалось, что если в срок в рамках взятых обязательств выплачивать проценты по долгам, то даже враги и геополитические конкуренты будут финансировать надежного заемщика. При этом вероятность того, что все кредиторы потребуют одновременно погасить полностью суверенный долг, стремится к нулевому показателю, так как никто не заинтересован в банкротстве своего должника. Аналогичным образом, построена современная система финансового кредитования экономики мирового гегемона США, имеющего самый большой суверенный долг в истории цивилизаций – на январь 2023 г. он составил более 31,416 трлн долларов (URL: http://fincan.ru/articles/13_gosdolg-ssha-v-realynom-vremeni/).

Наиболее сложной задачей для законодателя является согласование ценностей пацифизма с идеями защитного милитаризма. *Si vis pacem, para bellum* (с лат. «хочешь мира, готовься к войне»), говорили древние римляне и были правы. Мир вечного мира возможен только в области

духа, а мир вечной войны есть реальность материальной действительности, поэтому законы обязаны сохранять уважение к людям ратной профессии, обеспечивая вооруженные силы всем необходимым от вооружения до социального обеспечения военнослужащих.

Конституционное – основополагающее законодательство следует строить на идеях героизации прошлого, судьбоносности настоящего и безусловного прогресса в будущем.

Идеи спасения и уравнивания в правах должны искусно сочетаться с началами конкурсного отбора лучших из лучших во всех отраслях современной правовой системы.

Законодатель обязан формировать политико-правовые механизмы просвещения и улучшения не только общества в целом, но и конкретного индивида.

В организационном плане *филодиков* необходимо воспитывать не в государственных учреждениях высшего образования, а в самоуправляющихся братствах *философов-пневматиков*, организованных по типу масонских лож [9. – С. 3–336; 11. – С. 123–228].

Исходя из вышесказанного, можно сделать вывод, что *софиномия* (или *мудрозаконие*) в гностическом правопонимании – это искусство по применению знаний о совершенствовании человеческой природы, общества и государства путем одухотворения, т. е. наполнения духовно-нравственными ценностями национальной правовой системы, ориентированной на формирование высококультурной личности пневматического типа.

Список литературы

1. Гааз М. А. Гностическое правопонимание: краткий очерк // Юридическая наука. – 2021. – № 3. – С. 4–7.
2. Гасюк А. Попытки из патриотизма // Российская газета – Федеральный выпуск. – 2020. – № 11 (8065).
3. Грей Дж. Поминки по Просвещению: Политика и культура на закате современности / пер. с англ. Л. Е. Переяславцевой, Е. Рудницкой, М. С. Фетисова и др. / под общ. ред. Г. В. Каменской. – М. : Практис, 2003.
4. Козлов Д. В., Серегин А. В., Черкасова М. А. Генезис права собственности на Древнем Ближнем Востоке. – М. : ООО «Русайнс», 2022.
5. Климент Александрийский. Строматы. – М. : Издательство Олега Абышко, 2003.
6. Королёв Ю. А. Суфизм как гностическое учение в исламе // НОМОТЕТИКА: Философия. Социологи. Право. – 2020. – Т. 45. – № 3. – С. 478–485.
7. Ливрага Х. А. О различных типах людей. – URL: https://www.livraga.ru/statji/o_razlichnyh_tipah_ludey.htm (дата обращения: 26.01.2023).
8. Маркс К., Энгельс Ф. Манифест Коммунистической партии. – М. : Политиздат, 1974.

9. *Пайк А.* Мораль и Догма Древнего и принятого Шотландского Устава Вольного Каменщичества. – Т. I / пер. с англ. Е. Л. Кузьмишина. – М. : Ганга, 2007.
10. *Палюлин А. Ю.* Идеи права и государства в гностических учениях : дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.01. – М., 2014.
11. *Паунд Р.* Масонство и закон / пер. с англ., примечание вступительная статья Е. Л. Кузьмишина; послесловие Р. В. Нутрихина. – СПб. : Алетея, 2022.
12. *Пифагор.* Золотой канон. Фигуры эзотерики. – М. : ЭКСМО, 2003.
13. *Платон.* Государство // Собр. соч. : в 4 т. – Т. 3 : пер. с древнегреч. / под общ. ред. А. Ф. Лосева, В. Ф. Асмуса, А. А. Тахо-Годи. – М. : Мысль, 1994.
14. *Серегин А.В.* Философские основы трансцендентального (идеалистического) правопонимания // Журнал юридических исследований. – 2021. – Т. 6. – № 1. – С. 20–24.
15. *Серегин А. В., Черкасова М. А., Анохина Ю. М.* Исторический опыт формирования духовно-нравственной элиты в государстве // Муниципальная академия. – 2022. – № 3. – С. 42–47.
16. *Фукуяма Ф.* Наше постчеловеческое будущее. – М. : АСТ, 2008.
17. *Шаров К. С.* Исаак Ньютон как финансовый чиновник // ЭТАП: экономическая теория, анализ, практика. – 2008. – № 2. – С. 135–150.).

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-152-162>

Некоторые причины преступлений, совершаемых в семье: краткая характеристика в порядке обсуждения

Н. Е. Мерецкий

доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации,
профессор кафедры криминалистики Дальневосточного юридического института МВД России,
заведующий кафедрой уголовно-правовых дисциплин
Дальневосточного государственного университета путей сообщения.

Адрес: ФГКОУ ВО «Дальневосточный юридический институт
Министерства внутренних дел Российской Федерации,
680020, Хабаровск, Казарменный пер., д. 15;
ФГБОУ ВО «Дальневосточный государственный университет путей сообщения»,
680021, Хабаровск, Серышева ул., д. 47.
E-mail: ugpd@rambler.ru

Н. Г. Шурухов

доктор юридических наук, профессор, ведущий научный сотрудник
Научно-исследовательского института федеральной службы исполнения наказаний России,
профессор кафедры правоохранительной и правозащитной деятельности
Тульского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции
(РПА Минюста России).

Адрес: Федеральное казенное учреждение «Научно-исследовательский институт федеральной
службы исполнения наказаний Российской Федерации»,
125130, Москва, Нарвская ул., д. 15а, строение 1;
Тульский институт (филиал) ФГБОУ ВО «Всероссийский государственный университет юстиции
(РПА Минюста России)»
300026, Тула, Ленина проспект, д. 104.
E-mail: matros49@mail.ru

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

Some Causes of Crimes Committed in the Family: a Brief Description in the Order of Discussion

N. E. Mereckiy

Doctor of Law, Professor,
Honored Lawyer of the Russian Federation,
Professor of the Department of Criminal Procedure
of the Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation;
Head of the Department of Criminal Law Disciplines of Far Eastern State Transport University.
Address: Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation,
15 Kazarmenny Lane, Khabarovsk, 680020, Russian Federation;
Far Eastern State Transport University,
47 Serysheva Street, Khabarovsk, 680021, Russian Federation.
E-mail: ugpd@rambler.ru

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 Law Enforcement and Human Rights Activities
of Tula Institute (branch) of the All-Russian State University of Justice.
Address: Federal State Institution Research Institute of the Federal Penitentiary Service
of Russian Federation,
15a p. 1, Moscow, Narva Street, 125130, Russian Federation.
Tula Institute (branch) of the All-Russian State University of Justice,
104 Lenin Avenue, Tula, 300026, Russian Federation.
E-mail: matros49@mail.ru

M. O. Rumyantseva

PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department
of Civil Law Disciplines of the Plekhanov Russian University of Economics;
Associate Professor of the Department of Civil Law of Russian Customs Academy;
Associate Professor of the Department of Criminal Law Disciplines
of Moscow psychologic-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 psychologic-social university,
9a 4th Roshchinsky Passage, Moscow, 115191, Russian Federation.
E-mail: marianna_26rus@mail.ru

Аннотация

В статье обращается внимание на необходимость установления обстоятельств, указывающих на общественно опасный характер преступлений в семье, при этом делается особый акцент на исследовании причин и условий, способствовавших их совершению. Указывается, что при осуществлении любого целенаправленного действия субъект для достижения преступной цели использует законы объективного внешнего мира, чтобы в дальнейшем оправдать свои действия, исключить их противоправность и свою виновность в наступивших последствиях. Поэтому, определяя *предмет исследования* данной статьи, авторы исходили из того, что в процессе расследования необходимо устанавливать существование причинной связи, которая кроется в подготовке, совершении и сокрытии преступления. При установлении причинной связи между этими явлениями следует иметь в виду, что ни одно действие в преступном событии не представляет собой следствия единственной изолированно действующей причины. Особо рельефно это проявляется при совершении противоправных деяний в отношении членов семьи. Противоправный результат не может наступить при отсутствии причинной связи, без взаимосвязи действий, составляющих

способ совершения преступления. К сожалению, это обстоятельство упускается из вида как в период предварительного, так и в период судебного следствия. Известно, что любой человек совершает те или иные поступки в определенных условиях места и времени. Существующие в момент его действия обстоятельства влияют на развитие причинного ряда в ту или иную сторону. Следовательно, противоправный поступок в отношении того или иного члена семьи не бывает единственной причиной причинения вреда жизни или здоровью. *Цель* статьи – рассмотрение и анализ причин, условий, последствий противоправных действий субъекта, включенных в единую причинную цепь совершения преступления. В результате аналитической работы и обобщения практики авторы *пришли к выводу* о том, что последовательность обозначенных действий должна выясняться как в процессе досудебного, так и судебного производства по делу. При этом нужно исходить из того, что вопрос об уголовной ответственности субъекта не может быть решен на основании лишь причинной связи. Для этого необходимо установить, носит ли причиненный вред общественно опасный и виновный характер. Он может быть учтен как один из компонентов, имеющих значение для решения вопроса об общественной опасности преступлений, совершаемых в семье. Для дополнительной аргументации исследуются правовые предпосылки, перечисляются и подробно анализируются не только причины, приведшие к совершению противоправных деяний в семье, но и некоторые способы совершения противоправных деяний. Авторы *закljučают*, что антагонистические отношения, возникшие между членами семьи, обусловлены их постоянным монотонным контактом, необходимостью совместного проживания субъектов, выполнением возложенных на них обязанностей. Некоторые из приведенных причин подтверждаются анализом материалов конкретных уголовных дел, приговорами судов.

Ключевые слова: причинная связь, прогнозирование, субъекты, физическое насилие, противоправный поступок, уголовная ответственность, действия, расследование, внешний мир, правовая норма, поведение, посягательства, семья, собственность, психическое насилие.

Abstract

In the article attention is drawn to the need to establish the circumstances indicating the socially dangerous nature of crimes in the family, while focusing on a detailed study of the causes and conditions that contributed to their commission. It is indicated that in the implementation of any targeted action, the subject uses the laws of the objective outside world to achieve a criminal goal in order to further justify his actions, exclude their wrongfulness and his guilt in the consequences. Therefore, determining the subject of research of this article, the authors proceeded from the fact that in the process of investigation it is necessary to establish the existence of a causal relationship, which lies in the preparation, commission and concealment of a crime. When starting to establish a causal link between these phenomena, it should be borne in mind that no action in a criminal event is the consequence of one single isolated operating reason and this is especially evident in the commission of unlawful acts against family members. An illegal result cannot occur in the absence of a causal connection, without the relationship between the actions that make up the method of committing a crime. This circumstance, unfortunately, is missed both during the preliminary and during the judicial investigation. It is known that any person commits certain actions in certain conditions of place and time. The circumstances existing at the time of its action or which received a later change, of course, have an impact on the development of the causal series in one direction or another. Therefore, an unlawful act against a family member is not the only cause of harm to life or health. The purpose of the article was to consider and analyze the causes, conditions, consequences of unlawful actions of the subject included in a single causal chain of committing a crime. As a result of the analytical work of the generalization of practice, the authors concluded that the role and sequence of the indicated actions should be clarified both in the pre-trial and judicial proceedings in the case. At the same time, it is necessary to proceed from the fact that the issue of criminal liability of the subject cannot be resolved on the basis of only causal connection. To do this, it is necessary to establish whether the harm caused is socially dangerous and culpable. It can be taken into account as one of the components of importance for resolving the issue of public danger of crimes committed in the family. For additional arguments, legal prerequisites are investigated, not only the reasons that led to the commission of unlawful acts in the family, but also some methods of committing unlawful acts are listed and analyzed in detail. The authors conclude that the antagonistic relations that have arisen between family members are due to their constant monotonous contact, the need for joint residence of the subjects, and the fulfillment of their duties. Some of the reasons given are confirmed by the analysis of the materials of specific criminal cases, by court sentences.

Keywords: causal relationship, forecasting, subjects, physical violence, unlawful act, criminal liability, actions, investigation, the outside world, legal norm, behavior, encroachment, family, property, mental abuse.

Особняком от главных концепций теории раскрытия и расследования преступлений находится индивидуализирующая (частная) методика расследования преступлений [12], совершаемых в семье. Прежде чем разрабатывать конкретную методику расследования того или иного вида преступления, необходимо исследовать причину его совершения. Поэтому противоправный поступок не может оставаться без последствий. Значит, для установления причинной связи прежде всего следует выяснить, в каком отношении на момент совершения противоправного деяния находились взаимодействующие субъекты и что можно им вменить по результатам их действий.

Возможность определения причинной связи между действиями лица и преступными последствиями занимает одно из центральных мест в исследовании проблем уголовной ответственности. Установлено, что поступок, противоречащий правовой норме, может выразиться в определенных действиях или бездействии субъекта. Способность совершать волевые действия выработалась у человека в процессе труда. Своими волевыми поступками субъект воздействует на окружающий внешний мир и пытается изменить его в свою пользу. Лишь единство обоих этих моментов обосновывает уголовную ответственность. При этом установленные в процессе расследования условия должны признаваться равноценными.

Наряду с этим одним из основных моментов волевого акта конкретного субъекта является то, что человек в известном смысле выделяет себя из объективного внешнего мира, противопоставляет себя внешнему миру, прогнозирует свое будущее противоправное поведение, мысленно изменяет объект, служащий для осуществления его потребностей. В этом случае волевое действие человека лежит в основе построения преступления и должно определяться как сознательное целенаправленное воздействие субъекта на окружающий его внешний мир. Для этих целей могут совершаться противоправные деяния, нарушающие право собственности, проявляющиеся, например, в повреждении, порче или уничтожении вещи, а также в ее изъятии из законного владения.

Посыгательство на жизнь и здоровье субъекта (субъектов, совместно проживающих в одной семье) предполагает: во-первых, воздействие на тело человека; во-вторых, психологическое подавление воли; в-третьих, занятие доминирую-

щего положения над окружающими; в-четвертых, игнорирование иных мнений.

По данным некоторых исследователей, к причинам насилия в семье относится так называемая ревность одного из супругов, особенно если имеется разница в их возрасте. Так, наиболее доминирующие возрастные разрывы между мужьями и женами составляли 11–20 лет (50,4%), некоторые из мужей были на 21 год (и более) старше, чем их жены (10,8%). В этом случае наиболее распространенная форма психологического насилия – подозрительность – была отправной для избиения жены [16].

При исследовании причин преступлений, совершаемых в семье, приходится сталкиваться с возникновением определенных психологических противоречий объективного и субъективного характера. Многие действия лиц, проживающих в замкнутом пространстве (квартира, дом, коттедж), были обусловлены некоторым недопониманием объективной истины происходящих событий. Зачастую оно возникает в результате воздействия импульсов непосредственной ситуации, которая влияет на определенные поступки человека. Таковыми прежде всего могут быть рефлекторные движения, которые осуществляются автоматически, импульсивно под воздействием физиологического раздражения вне сознательного контроля человека. Если, например, в результате резкого высказывания в отношении мужа жена взмахнула рукой вследствие прирожденного рефлекса размахивать руками, то у стоящего напротив мужчины может возникнуть мысль о предстоящем нападении. В этом случае он, рефлекторно защищаясь, может ударить жену, причинив вред здоровью. Однако говорить о наличии волевого противоправного поступка было бы неверно.

Следует, в частности, отметить, что преступления, совершаемые в семье, носят, как правило, латентный характер и могут быть осуществлены одним из двух способов: либо в результате физического, либо посредством психического насилия. Если в первом случае действия субъекта проявляются в виде следов, оставленных на теле потерпевшего, то во втором – как результат явно выраженного воздействия на психику человека, которое визуально обнаружить невозможно. Угрозы субъекта могут выражаться словесно, жестами или в виде физического насилия: парализовать сопротивление потерпевшего. В этом случае субъект конкретно указывает на тот вред, который

он собирается причинить: убить, порезать лицо, причинить увечье или тяжкий вред здоровью. Кроме того, результатом причинения телесного повреждения может стать опасное для жизни и здоровья последствие, например, расстройство мозгового кровообращения с потерей сознания, амнезией, возникшей от сдавливания шеи руками. Впоследствии это может привести к летальному исходу, полной потере памяти и т. п.

Как показали наши исследования, поведение определенного лица может оказывать влияние на преступные последствия, которые ограничиваются последующим объективным развитием событий. Дело в том, что от лица, совершающего противоправные действия в отношении членов семьи, не всегда зависит наступление преступного результата, который, хотя и является элементом его деятельности, зачастую относится к сфере влияния внешнего мира. Иными словами, наступление преступного результата не является элементом действия, а относится к сфере внешнего мира, поскольку действия субъекта, как правило, ограничиваются подготовкой, совершением, а в некоторых случаях мероприятиями, направленными на сокрытие преступления [6]. Приходится, в частности, отметить, что волевой поступок может способствовать наступлению иных последствий, чем те, которые намеревалось вызвать конкретное лицо, например, покушение на жизнь и свободу или неосторожное противоправное деяние в отношении конкретного субъекта.

Так, 10 апреля 2018 г. С. А. Ванчугов, находясь в алкогольном опьянении, пришел в квартиру Т. А. Затылковой (где она проживала совместно с четырьмя детьми), стал ее оскорблять, угрожая выкинуть ее вместе с ребенком с балкона. При этом открыл балконную дверь, что вызвало ее испуг, так как все противоправные действия она восприняла реально. После того, как С. А. Ванчугов несколько раз ударил Т. А. Затылкову по лицу, она взяла кухонный нож и нанесла ему два удара в область груди без цели убийства. В результате потери крови С. А. Ванчугов до приезда скорой помощи скончался. По показаниям соседей, С. А. Ванчугов в состоянии алкогольного опьянения был очень агрессивным, не-

однократно избивал Т. А. Затылкову, угрожал причинить вред детям¹.

Таким образом, последствие преступления может выражаться не в желании причинения фактического вреда здоровью, а лишь в создании возможности такового. В этом случае используемая субъектом объективная обстановка предполагает изменения во внешнем мире (возможное наступление смерти ребенка или матери), т. е. создание условий, которые в соответствии с общими закономерностями развития определенного состояния могут привести к осуществлению вредных последствий. Поскольку эти условия созданы, а некоторые изменения в объективном внешнем мире уже произошли, постольку опасность сама является объективной категорией, которая может считаться некой разновидностью преступного последствия. При этом субъект может понимать, что в отношении его наступят вредные последствия, которые отождествляются с действительным причинением вреда ему лично или его близким.

Как показывает практика, нельзя отрицать, что существует и понятие опасного действия, т. е. опасности как свойства человеческой деятельности. В случае опасности как преступного последствия нас интересует не свойство действия, а созданное состояние опасности. Следовательно, при изучении конкретного противоправного поведения субъекта, совершенного в отношении того или иного лица, проживающего в семье, очевидно, что беспоследственных преступлений не может быть, а значит каждое из них предполагает фактическое причинение вреда или возможность такового. В ряде случаев общественно опасное изменение в объекте может выразиться в причинении действительного вреда. Например, при убийстве наносится действительный вред жизни члена семьи, при изнасиловании – половой неприкосновенности ребенка или взрослого, при оскорблении – чести и достоинству.

Если в результате действий виновного возникла угроза причинения вреда кому-либо из членов семьи и эта опасность в свою очередь вызвала наступление вредного последствия, то вред будет считаться причиненным действием конкретного субъекта, создавшего опасность. При этом независимо от того, вступили ли в раз-

¹ Уголовное дело от 30 мая 2019 г. № 22-1656. Архив Хабаровского краевого суда.

витие причинного ряда действия других лиц или силы природы, или даже противоправные поступки самого потерпевшего. Если, например, мать (отец или отчим, или кто-то из родственников) при низкой температуре отправляет малолетнего ребенка на улицу и он замерзает, то смерть ребенка будет находиться в причинной связи с действием матери, хотя непосредственной причиной смерти были силы природы. Также обстоит дело в том случае, когда малолетний ребенок выпивает небрежно хранящийся в шкафу яд или убивает своего товарища из оставленного отцом заряженного ружья. Во всех указанных случаях причинная связь между действием лица, создавшим опасное состояние, и наступившим вредом не вызывает сомнений, а вопрос об ответственности будет решаться в зависимости от вины субъекта. Это означает, что если неосмотрительные действия конкретного субъекта привели к лишению жизни или травмам, несовместимым с дальнейшей жизнедеятельностью организма, т. е. к созданию иной ситуации, чем это было до преступления, то он должен понести наказание, или порицание, или осуждение за совершенное деяние.

В других случаях последствие преступления может выражаться не в фактическом нанесении ущерба, а лишь в создании возможности такового. Это действия или бездействие субъекта, направленные на унижение чести и достоинства лиц, проживающих в семье, разглашение некоторых данных конкретного члена семьи, а также издевательства (психические, физические), заведомо ложное показание на себя и близких, глумление (психологическое насилие или истязание), которые могут происходить в иной форме без причинения физического вреда здоровью, что может выражаться в высказывании недовольства (по незначительному поводу), угрозах, оскорблениях, критике, насмешках, ревности жены к ребенку или, наоборот, созданию у супруга(и) чувства беспокойства, лишении свободы волеопределения (при принуждении), отсутствии выплат алиментов на содержание детей.

Вместе с тем психологическое насилие не всегда влечет опасное для жизни расстройство здоровья в силу того, что не всякое преступное деяние предполагает причинение действительно, фактического вреда объекту посягательства. В некоторых случаях противоправное поведение создает лишь возможность причинения вреда конкретному субъекту. Следует отметить, что

перечисленные реальные отклонения поведения того или иного субъекта, проживающего в семье, нередко становятся причиной агрессии в результате деградации жертвы. Иначе говоря, появляются вполне конкретные условия, силы, которые при последующем беспрепятственном их развитии могут вылиться в действия, направленные на фактическое причинение вреда определенному субъекту.

Поэтому для решения вопроса о причинах возникновения умысла на совершение противоправного деяния необязательно установление, было ли психологическое или физическое насилие совершено в той форме, в какой обрисовал его потерпевший, но сам факт неправомерного поведения лица или создание неблагоприятных условий для совместного проживания в семье указывают на нарушение охраняемого законом общественного отношения. В связи с этим необходимо установить причину наступивших последствий, которые привели к затруднению или созданию отрицательных условий (невозможность) совместного проживания в семье.

Исследуя причины преступности, М. Бури писал: «Если мы хотим установить причинную зависимость конкретного явления, то мы должны в определенной последовательности установить все те силы, которые выявили какую-либо ответственность для возникновения этого явления» [13. – С. 13]. Придерживаясь его мнения, было установлено, что причины проявления агрессии в семье зачастую не лежат на поверхности, а кроются и формируются за ее пределами. Мы как-то не берем во внимание, а порой и забываем, что социальные, экономические, демографические, коммуникативные свойства личности, а также наше окружение могут влиять на психологическое состояние человека. Однако нельзя смешивать существующую действительность с реальностью тех негативных факторов, которые происходят в конкретной семье. В этом случае появляется возможность наступления преступного последствия, которое может рассматриваться как свойство противоправного деяния.

Всякое противоправное проявление человеческой деятельности в семье может привести к созданию причин появления определенных негативных последствий. Другими словами, каждое условие, без которого последствие не может возникнуть, находится в неразрывной связи со всеми остальными, и при отсутствии какого-либо одного или нескольких условий все действия

субъекта становятся инертными, не способными произвести противоправного деяния. Именно ввиду такого относительно нестабильного (взрывного) характера возникает возможность совершения преступления в семье, которое дает основание предполагать о причинении фактического вреда здоровью ребенка, жене (мужу), теще и другим лицам, проживающим совместно.

В семье наравне с мужской агрессией наблюдается женский деспотизм, который порой зашкаливает. Но в большинстве случаев в семье имеют место сексизм¹, лишение какой-либо индивидуальности, психологическое стандартное предубеждение в отношении детей, женщин (тещи или свекрови) и иных лиц. В силу того, что в некоторых мусульманских странах женщины имеют более низкий статус, чем мужчины, то там наблюдается более высокий риск семейного насилия [18; 19]. В то же время очевидным является и тот факт, что возникновение скандалов предугадать или спрогнозировать невозможно. Особое место в этом процессе занимает сексистский юмор. Стоит, на наш взгляд, пояснить, чем плохая шутка отличается от сексистской. Первая – просто несмешная и может носить оскорбительный характер, а вторая – педалирует негативные стереотипы и предубеждения в отношении женщин, насаждает двойные стандарты. По нашему мнению, это явление показывает, как подобный юмор связан с теми же психологическими механизмами, что и толерантность к насилию над лицами, совместно проживающими в семье. Сказанное, однако, не исключает того, что фактически наступившие в результате таких деяний вредные последствия, как и их размер, могут оказать влияние на степень общественной опасности. Поэтому особое значение имеет выяснение причинной связи между совершением поступка и наступлением общественно опасного последствия (например, предшествующая ссора на почве негативного отношения к кому-либо из членов семьи).

Конечно, в целях признания деяния общественно опасным и противоправным необходимо проанализировать признаки состава преступления, описываемые в диспозиции уголовного закона [1; 3; 9]. Иными словами, работникам право-

охранительных органов приходится добывать различными процессуальными методами доказательства, необходимые для установления конкретного факта происшедшего и для обоснования уголовной ответственности за оконченное преступление. Эта оценка должна объективно выражать признание вины, если преступления, например, совершены, во-первых, внезапно в силу возникшего гнева, а во-вторых, – с предварительной подготовкой и заранее разработанным планом применения того или иного способа инсценировки насилия. Поэтому уголовная ответственность ни при каких условиях не может быть связана со случайными последствиями человеческого действия. Следовательно, если после досконального исследования происшедшего можно сделать вывод о том, что поступок конкретного члена семьи находился в причинной связи с последствием его действий, то это служит предпосылкой виновности – субъективной предпосылкой уголовной ответственности. При этом не следует забывать, что каждое противоправное деяние имеет свои причины, которые обусловили его совершение.

Нельзя, конечно, отрицать, что в семье возможны противоправные действия. Это позволяет утверждать, что в силу определенных обстоятельств в реальной действительности имеются условия, развитие которых повлечет беспрепятственное воздействие на психику того или иного субъекта. Известно, что в некоторых случаях во время беременности женщина становится более раздражительной, обидчивой, осторожной, медлительной или, наоборот, резкой в движениях. Эти факторы могут спровоцировать насилие во время беременности, которое широко распространено среди партнеров из социально и материально неблагополучных слоев и в семьях с большим количеством совместно проживающих членов [14]. В то же время это может означать, что обозначенная ситуация оказывает непосредственное влияние на существующую действительность, когда наблюдаются и иные условия, которые могут повернуть процесс развития в другую сторону. В реальной действительности могут существовать условия, которые содержат не одну причину причинения вреда, а несколько. Так, некоторые исследователи отмечают, что две из пяти женщин (41%) сообщили о жестоком обращении в детстве и почти каждая третья (29%) – о насилии в отношении малолетних детей со стороны интимного партнера в течение первых

¹ Под сексизмом понимается система предвзятых взглядов и мнений, которые лежат в основе дискриминации женщин по признаку пола.

четырёх лет материнства [17]. Следовательно, при изучении причинной связи между действием лица и наступившими общественно опасными последствиями всегда имеет место уже свершившийся результат, который уже наступил, и его невозможно отменить в силу наступившей действительности.

По нашему мнению, все события, происходящие в семье, необходимо рассматривать не изолированно, а в их взаимодействии. В обозначенном случае картина в отношении определенного события будет меняться. Таким образом, связь между причиной и следствием является необходимой при исследовании всех противоправных действий субъекта. Расследование обозначенных преступлений представляет собой результат совокупной деятельности факторов, которые можно назвать предшествующими условиями, способствующими совершению преступного деяния в отношении кого-либо из членов семьи.

Так, М. Майер еще в начале XX в. заявлял, что «...этические воззрения человека меняются, мнение о добром и злом в различные культурные эпохи является различным. И даже у людей, которые принадлежат к одному поколению, одному народу, одному состоянию, можно констатировать лишь ничтожную согласованность относительно проблемы обязанности и добродетели» [20. – С. 110].

Наши исследования показали, что причины преступлений, совершаемых в семье, не лежат на поверхности, их необходимо искать в самом поведении субъекта, который получил определенное этическое воспитание, например, в дошкольном возрасте в семье или еще раньше, т. е. на стадии раннего (от рождения) развития. Кроме того, после распада СССР на протяжении последних 30 лет идет развращение молодежи с помощью различных средств и направлений. Это различные интернет-игры или фильмы с антисоциальной направленностью, заполонившие киноиндустрию; негативная информация о так называемой золотой молодежи и их родителях; безработица или поиск доходного места, где, не утруждаясь, можно было бы иметь приличные деньги; школьное и послешкольное обучение, оставляющее желать лучшего; сами родители, получившие баснословное богатство, воспитывают детей в духе пренебрежительного отношения к бедным, мало зарабатывающим; неудовлетворенность многих людей настоящим образом жизни (заработной платой, социальным положе-

нием, обстановкой в стране, извращенной формой негативизма, льющегося из разных источников информации); появление антагонистических классов с процветанием эксплуатации человека.

В итоге причины обозначенных противоправных действий представляют собой результат совокупной деятельности факторов, которые можно назвать сопутствующими условиями, поскольку без них преступление бы не совершилось. Однако необходимо отметить, что каждая причина, участвующая в общей цепи факторов, приведших к негативным последствиям, всегда играет индивидуальную роль, и двух одинаковых равноценных и равнозначных действий субъекта быть не может, хотя в некоторых случаях они могут повторяться в способе совершения преступления [8].

Исходя из вышесказанного у некоторых лиц появляется мнение, что, во-первых, к своей и чужой собственности можно относиться пренебрежительно (разбить, сломать), во-вторых, неуважительное отношение к старшим будет восприниматься окружающими как бравада, в-третьих, алкоголизм и наркомания (не только среди молодежи) – это естественное явление современного общества, в-четвертых, занятие спортом – это удел мажоров, в-пятых, компьютеризация населения, с одной стороны, это большое достижение общества, а с другой – отсутствие вербального общения.

Перечисленные причины негативизма, проявляемые в семье, дают основание предполагать, что они не случайны и тесно связаны с индивидуальными особенностями человека. Не подлежит сомнению, что все предыдущие и последующие действия любого субъекта являются единством внешнего и внутреннего, объективного и субъективного проявления его характера. Так, на первый взгляд незначительные оскорбления или неуважение, проявляемые друг к другу, могут быть причиной угроз или физического насилия [7]. Наличие или отсутствие причинной связи не может зависеть от того, сознает ли действующее лицо все последствия своих действий. Следовательно, ничего не могут изменить чисто субъективные моменты знания или незнания, предвидения или непредвидения в рамках философских категорий «необходимость» и «случайность», отражающих различные типы связей предметов и явлений друг с другом.

Исходя из того, что между преступлением, субъектом, адресатом противоправного деяния, их взаимным поведением, конкретной обстанов-

кой существуют причинно-следственные связи, физическое насилие может включать комплекс инсценирующих действий, составляющих определенные противоправные способы. Содержательно они указывают:

1) на падение с высоты (из окна квартиры, расположенной на верхних этажах многоэтажного дома, из оконного проема подъезда дома наружу или между лестничными маршами, с крыши жилого дома, новостройки);

2) утопление при купании (в реке или водоеме, в бассейне, ванной, а также в затопленном водой подвале жилого дома, котловане строящегося сооружения);

3) ожоги, ставшие результатом воспламенения жидких, газообразных и иных веществ при случайно возникшем в квартире (жилом доме, гараже, сарае) пожаре;

4) ушибы, полученные от ударов рукой, ногой, различными предметами, при столкновении с каким-либо объектом;

5) травмы, полученные при попадании под колеса движущегося поезда, автомобиля, трамвая, электропоезда метро;

6) доведение до самоубийства (самоповешение, нанесение различных порезов, причинение огнестрельных повреждений стрелковым оружием, употребление критической дозы наркотического средства);

7) болезнь, вызванную занесением вирусной инфекции и несвоевременным оказанием медицинской помощи.

Перечисленные способы физического насилия являются, как правило, результатом инсценировки несчастного случая. Можно представить случаи, когда обвиняемый создает возможность наступления преступного последствия, а ее превращение в действительность происходит благодаря деятельности другого лица или даже самого потерпевшего. Например, кто-либо с намерением убийства ставит на тумбочку больного отравленное питье, зная, что больной ночью будет запивать лекарство. Сиделка подает больному стакан с питьем, не зная, что в нем растворен яд.

В ряде случаев эти привходящие обстоятельства сознательно учитываются преступником и вводятся им в свой план для достижения преступного результата. В период судебного разбирательства суд должен учитывать все обстоятельства совершенного преступления, исследуя имеющиеся доказательства [5], чтобы при вынесении приговора не было невинно осужденных [4].

Для достижения преступного результата могут возникнуть и новые, неожиданные обстоятельства. Так, гражданка Л. А. Батурина, намеревалась убить своего мужа, который после употребления спиртных напитков издевался (обзывал непристойными словами, бил) над ней и детьми. Муж пришел домой в сильной степени опьянения и жена, воспользовавшись ситуацией, ударила его по голове молотком, после чего он на следующий день скончался в результате развития гематомы в области черепа. Факт смерти мужа жена объяснила нахождением его в нетрезвом состоянии, в результате чего он упал, ударившись головой о порог дверного проема¹.

Следовательно, если причина переходит в следствие, а следствие является не чем иным, как проявлением причины, то чем действеннее причина, тем сильнее эффект, порожденный ею. Отсюда следует, что в действиях Л. А. Батуриной, приведших к такому последствию, имели место несколько факторов: издевательства мужа над ней и детьми, его пьянство и психологическое состояние женщины, доведенной до отчаяния.

В некоторых случаях причиной семейно-бытовых преступлений является не только пьянство совместно проживающих субъектов, но и бедность. Исследования, проведенные некоторыми зарубежными учеными, показывают, например, что в результате более чем 50-летней войны дети в Колумбии подвергаются многочисленным факторам риска, таким как бедность, гражданские конфликты и насилие в семье. В дополнение к этим стрессорам нужно добавить, государственную и юридическую поддержку телесных наказаний, о чем свидетельствует высокий удельный вес маленьких детей, подвергающихся телесным наказаниям [3]. Более того, в отношении обозначенных лиц очень редко применяются меры социальной защиты в силу того, что эти преступления могут совершаться лицами с нарушенной психикой [2; 10].

Заслуживает внимания точка зрения Д. А. Шестакова, что момент фиксации совершения преступления в семье в достаточной степени затруднителен в силу активно оказываемого противодействия со стороны заинтересованных лиц [11]. Поэтому должностные лица правоохранительных органов получают большой объем дока-

¹ Уголовное дело № 1-62 за 2019 г. Архив Бикинского городского суда Хабаровского края.

зательственной информации от соседей, знакомых, дальних родственников пострадавших.

К сожалению, при возбуждении уголовного дела следователь, как правило, интересуется лишь психическим состоянием пострадавшего. А причины, приведшие к совершению преступления, либо не изучаются, либо исследуются на недостаточном уровне. Обстоятельства, характеризующие личность преступника, но не выявившиеся в совершенном деянии, могут приниматься во внимание лишь при определении меры наказания в суде. В связи с этим прав Дж. Тайрен, который считает, что причинность и вина являются двумя параллельными процессами внутреннего и внешнего мира, скрещающимися друг с другом как «параллельные симптомы где-то позади лежащего единства», т. е. «психического качества преступности» [21. – С. 118]. Иначе говоря, для установления в ходе расследования умысла необходимо исследовать и причины, приведшие к противоправному деянию – к его последствиям.

Исходя из вышеизложенного, представляется очевидным, что обозначенные обстоятельства во всех указанных случаях действий субъекта являются ведущими при отграничении покушения от оконченного преступления и от приготовления к противоправному деянию. Можно предположить, что именно данное обстоятельство служит установлению причинной связи между преступным действием субъекта, совместно проживающего в семье, и последствием. Оно заключается в определенном изменении объективного мира, причем это изменение может выражаться или в фактическом причинении вредного последствия, или в создании возможности его – условий для фактического наступления вреда. Таким образом, причинная связь и противоправные действия субъекта являются одинаково необходимыми равноценными предпосылками наступления уголовной ответственности за содеянное, что должно устанавливаться не только на предварительном следствии, но и подтверждаться в суде.

Список литературы

1. Богомолова К. И. О некоторых особенностях семейно-бытовых преступлений (на примере Саратовской области) // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. – 2019. – № 2 (24). – С. 11–14.
2. Варыгин А. Н. Особенности семейно-бытовых преступлений и их предупреждение // Вестник Казанского юридического института МВД России. – 2014. – № 3 (17). – С. 30–34.
3. Евгеньева М. В. Криминология о детерминации семейного насилия // Безопасное детство как правовой и социально-педагогический концепт : материалы V Всероссийской научно-практической конференции с международным участием для студентов, магистрантов, аспирантов, преподавателей и специалистов. 19–20 апреля 2018 г. : в 2 т. – Пермь, 2018. – С. 94–96.
4. Мерецкий Н. Е., Шурухнов Н. Г., Ишигеев В. С. Некоторые причины и условия совершения должностными лицами действий, явно выходящих за пределы полномочий: незаконное воздействие на лиц, лишенных свободы // Российский криминологический журнал. – 2019. – Т. 13. – № 5. – С. 772–781.
5. Мерецкий Н. Е. Причинная связь между совершением преступления и вынесением приговора в суде // Современное уголовно-процессуальное право России – уроки истории и проблемы дальнейшего реформирования : в 2 т. – Т. 1. Орел : Изд-во ОрЮИ МВД РФ им. Лукьянова, 2019. – С. 27–33.
6. Мерецкий Н. Е. Причинно-следственная связь между элементами криминалистической характеристики в процессе отражения следов // Причинность в криминалистике : сборник научно-практических статей. – М. : Юрлитинформ, 2018. – С. 153–157.
7. Мерецкий Н. Е. Проблемы доказывания в уголовном судопроизводстве // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. – 2018. – №1 (19) – Иркутск : Изд-во ФГБОУ ВО «Байкальский гос. ун-т», 2018. – С. 16–22.
8. Мерецкий Н. Е., Шурухнов Н. Г., Пудовиков А. С. Установление способов насилия в семье, скрытых инсценировками // Вестник Дальневосточного юридического института МВД России. – 2019. – № 2 (47) – Хабаровск : Изд-во ДВЮИ МВД РФ, 2019. – С. 89–94.
9. Пашаев Х. П. Семейно-бытовая преступность как социальное и уголовно-правовое явление в обществе // Информация и образование: границы коммуникаций. – 2016. – № 8 (16). – С.124–128.

10. Сергун Е. П. Семейно-бытовая преступность как криминологическая и нравственно-культурная категория // Правовая культура. – 2016. – № 4 (27). – С. 32–39.
11. Шестаков Д. А. Теоретические основы семейной криминологии в применении к противодействию внутрисемейным насильственным преступлениям // Социально-психологические, уголовно-правовые и криминологические проблемы семейно-бытового насилия : материалы Международной научно-практической конференции. – Баку, 2016. – С. 17–24.
12. Шурухов Н. Г. Классификация криминалистических методик расследования преступлений, ее теоретическое и практическое значение // Вестник Томского государственного университета. – 2020. – № 450. – С. 252–256.
13. Buri M. *Über Kausalität und deren Verantwortung*. – Leipzig, 1873. – P. 13.
14. Coutinho E., Almeida F., Duarte J., Chaves C., Nelas P., Amaral O. Factors Related to Domestic Violence in Pregnant Women // *Procedia – Social and Behavioral Sciences*. – 2015. – Vol. 171. – P. 1280–1287.
15. Cuartas J., Grogan-Kaylor A., Ma J., Castillo B. Civil Conflict, Domestic Violence, and Poverty as Predictors of Corporal Punishment in Colombia // *Child Abuse & Neglect*. – 2019. – Vol. 90. – P. 108–119.
16. Eun Young Choi, Hye Jin Hyun. A Predictive Model of Domestic Violence in Multicultural Families Focusing on Perpetrator // *Asian Nursing Research*. – 2016. – Vol. 10 (3). – P. 213–220.
17. Gartland D., Giallo R., Woolhouse H., Mensah F., Brownad S. J. Intergenerational Impacts of Family Violence – Mothers and Children in a Large Prospective Pregnancy Cohort Study // *EClinicalMedicine* (Published by THE LANCET). – 2019. – Vol. 15. – P. 51–61.
18. Laeheem K. Factors Affecting Domestic Violence Risk Behaviors Among Thai Muslim married Couples in Satun Province // *Kasetsart Journal of Social Sciences*. – 2016. – Vol. 37 (3). – P. 182–189.
19. Laeheem K., Boonprakarn K. Factors Predicting Domestic Violence among Thai Muslim Married Couples in Pattani Province // *Kasetsart Journal of Social Sciences*. – 2017. – Vol. 38(3). – P. 352–358.
20. Mayer M. E. *Die schuldhafte Handlung und ihre Arten im Strafrecht*. – Leipzig, 1901. – P. 110.
21. Thyren J. *Abhandlungen aus dem Strafrechte und der Rechtsphilosophie*, Lund, 1894.

Женская преступность в России: состояние, тенденции, последствия

Т. К. Ростовская

доктор социологических наук, профессор,
заместитель директора Института демографических исследований ФНИСЦ РАН.
Адрес: Институт демографических исследований Федерального научно-исследовательского
социологического центра Российской академии наук,
119333, Москва, Фотиевой ул., д. 6, к. 1.
E-mail: rostovskaya.tamara@mail.ru

Е. И. Русанова

юрист ООО «ТехЛаб»,
Адрес: ООО «ТехЛаб»
109431, Москва, ул. Авиаконструктора Миля, д. 2, к. 1.
E-mail: ei_rusanova@mail.ru

Women's Crime in Russia: Status, Trends, Consequences

T. K. Rostovskaya

Doctor of Sciences (Sociology), Professor, Deputy Director for Science,
Institute for Demographic Research of the Federal Center of Theoretical and Applied Sociology
of the Russian Academy of Sciences.
Address: Institute for Demographic Research of the Federal Center of Theoretical and Applied Sociology
of the Russian Academy of Sciences,
6 Fotieva Street, Moscow, 119333, Russian Federation.
E-mail: rostovskaya.tamara@mail.ru

E. I. Rusanova

Lawyer of LLC «TechLab».
Address: LLC «TechLab», bldg. 1, 2 Aviakonstruktora Milya Steet,
Moscow, 109431, Russian Federation.
E-mail: ei_rusanova@mail.ru

Аннотация

После совершения женщиной акта преступления и ее социального осуждения в обществе круг последствий противоправного поведения не замыкается только на самой женщине-преступнице и пострадавшем (или пострадавших), а циркулирует по социально-экономическим артериям всего государства. Поэтому анализ современного состояния женской преступности в России и фиксация динамики этого сложного социального явления в обществе имеет важнейшее значение для выявления особенностей или общих тенденций в массе противоправного поведения, а также с точки зрения принимаемых ответных мер по предупреждению возникновения негативных социально-экономических последствий в системе координат общественных отношений и на микроуровне каждой осужденной женщины и членов ее семьи. В качестве методов исследования авторами были выбраны анализ статистических данных, сравнительный анализ данных и анализ норм законодательства. Преимущество выбранных методов состоит в том, что авторами на основе имеющихся данных были отражены остроактуальные последствия женской преступности в нашей стране. Авторами исследования установлено, что в настоящее время динамика показателей женской преступности в России растет на общем фоне снижения количества зарегистрированных преступлений в Российской Федерации с 2 206 249 в 2013 г. до 2 004 404 в 2021 г. В последнем отчетном году произошел рост доли женской преступности на 0,24% по отношению к общему числу выявленных преступных лиц. Общая численность осужденных женщин, находящихся в исправительных колониях общего режима в России по данным на 2022 г., составила 28 361. Авторы также отмечают, что 44% осужденных женщин,

отбывающих наказание в России, не имеют образования вообще или имеют недостаточный уровень образования для их возрастной категории. По последним данным численность молодых женщин, находящихся в исправительных колониях общего режима в России, в возрастном цензе от 18 до 35 лет составляет 11 666 осужденных женщин; 62% осужденных женщин являются матерями. В России необходим институт пробации; чрезвычайно важен дистанционный доступ осужденных женщин к получению образования даже в стенах исправительного учреждения, уровень достижения которого необходимо формировать по индивидуальным потребностям и возможностям каждой из осужденных женщин в приобретении ей профессии (специальности). Это должно сократить период ресоциализации после социальной изоляции. Вместе с тем возникла устойчивая необходимость в повышении уровня воспитания правовой культуры девушек и женщин в период обучения в любом образовательном учреждении страны с целью формирования законоисполнительного поведения, поскольку уважительное отношение к праву в системе координат общественных отношений и правового поведения каждого человека лежит в основе гражданского воспитания.

Ключевые слова: преступление, осуждение, наказание, Российская Федерация, социальный облик женской преступности, социальная изоляция, молодые осужденные женщины, учреждения ФСИН России, последствия, исправление, пробация.

Abstract

After the crime committed by a woman and social disapproval of such crime by the society, consequences of her illegal behavior are not focusing on that offending woman and the sufferer (or sufferers) alone, but are circulating within the entire state's social and economic arteries. Therefore, the analysis of the current state of women's crime in Russia and the fixation of the dynamics of this complex social phenomenon in society is of crucial importance for identifying features or general trends in the mass of illegal behavior, as well as from the point of view of the measures taken to prevent the occurrence of negative socio-economic consequences in the coordinate system of public relations and at the micro level of each convicted woman and her family members. The authors elect as the methods of their study an analysis of statistical data, a comparative analysis of data and analysis of statutory provisions. An advantage of the methods elected is that the authors are able, on the basis of the data available, to derive from the study the urgent consequences of the current situation in criminality among women in our country. The authors found that the existing dynamics of criminality among women in Russia are demonstrating a trend to growth, against the background of a general reduction of crime recorded in the Russian Federation from 2 206 249 in 2013 to 2 004 404 in 2021. The total number of women convicted and staying in the correctional colonies of general regime in Russia as of 2022 is equal to 28 361; 44% of women convicted and staying in prison in Russia are uneducated at all, or their education level is insufficient for their age category. According to most recent data, the number of convicted young women at an age of between 18 and 35 staying in the correctional colonies of general regime in Russia is equal to 11 666; 62% of convicted women are mothers and have children. A probation institute is required in Russia; a remote access of convicted women to education, even in the correctional facility, is extremely important, and the level of such education must be formed on the basis of each convicted woman's individual needs and capabilities, as regards acquisition of profession (specialty); the above measures are expected to reduce the social rehabilitation period after such social isolation; a steady need exists in enhancement of young girls' and women's legal culture in the course of education at any educational institution of the country in order to foster a law-abiding conduct, since the respect to law in the coordinates of social relationships and each person's legal behavior is the basis of civic education.

Keywords: crime, conviction, punishment, Russian Federation, social image of criminality among women, social isolation, convicted young women, institutions of the FSIN of Russia, consequences, correction, probation.

Преступность в границах социально-правового явления отражается через количественную массу совершенных в обществе за конкретный временной период различного рода преступлений, за которые предусмотрены наказания в Уголовном кодексе Российской Федерации. Авторы статьи замечают, что это не просто суммарное количество актов противоправного поведения людей в обществе, а явление, которое имеет

свои закономерности и взаимосвязано с другими социальными явлениями зачастую даже ими определяющимися. Особо стоит отметить, что в социологической литературе преступность выражается через форму отклоняющегося поведения в обществе, а также как статистически устойчивое социальное явление.

При рассмотрении преступлений не только как свершившийся акт человеческого поведения в

форме действия (бездействия), но и как виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное на территории нашей страны под угрозой общественного осуждения и назначения за него наказания, авторы отмечают некоторые особенности в преступности женщин. Внимание к данному виду преступности объясняется местом женщины в системе координат общественных отношений, ролью современной женщины в социуме, а также крайне негативными последствиями противоправного поведения женщин, затра-

гивающего важные аспекты жизни нашего общества, в частности, взаимоотношения внутри семьи, процесс воспитания и нравственные установления членов семьи.

Общие сведения о состоянии преступности в России и характеристика преступных лиц за период с 2013 г. по июнь 2022 г. отображены в табл. 1 и 2, которые были составлены на основе официальных статистических показателей, представленных на портале правовой статистики Генеральной прокуратуры Российской Федерации.

Таблица 1

Общие сведения о состоянии преступности в Российской Федерации за 2013 г. – июнь 2022г.*

Зарегистрировано преступлений по отчетным периодам	Первое полугодие 2022 г.	Январь – декабрь 2021 г.	Январь – декабрь 2020 г.	Январь – декабрь 2019 г.	Январь – декабрь 2018 г.	Январь – декабрь 2017 г.	Январь – декабрь 2016 г.	Январь – декабрь 2015 г.	Январь – декабрь 2014 г.	Январь – декабрь 2013 г.
Особо тяжких	64 740	114 066	109 848	104 719	112 201	113 712	107 422	126 360	127 374	118 617
Тяжких	211 536	446 013	453 356	389 373	335 973	323 591	350 357	393 295	398 027	419 047
Средней тяжести	295 107	604 403	635 527	654 912	660 056	706 636	748 387	820 354	716 821	740 159
Небольшой тяжести	432 262	839 921	845 487	875 332	883 301	914 535	953 895	1048467	924 177	928 424
Экономической направленности:	70 815	117 707	105 480	104 927	109 463	105 087	108 754	112 445	107 314	141 229
налоговых	3 003	5 543	4 872	4 503	7 630	8 654	9 283	9 041	6 205	6 893
коррупционной направленности	22 396	35 051	30 813	30 991	30 495	29 634	32 924	32 455	32 060	42 506
экологических	10 220	20 289	22 676	22 230	23 899	24 379	23 688	24 856	25 526	24 728
террористического характера	1 332	2 136	2 342	1 806	1 679	1 871	2 227	1 538	1 127	661
экстремистской направленности	775	1057	833	585	1 265	1 521	1 450	1 329	1 024	896
связанных с ОПК	722	1094	923	784	673	525	-	-	-	-
совершенных в особо крупном размере либо сопряженных с извлечением дохода в особо крупном размере	25 282	47 662	39 048	39 235	38 509	37 412	37 087	37 802	33 033	33 504
совершенных в крупном (значительном) размере, причинивших крупный (значительный) ущерб	356 381	756 147	776 374	708 351	674 878	717 113	752 892	800 480	690 609	588 683
Связанных с незаконным оборотом: наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, сильнодействующих веществ	90 838	179 732	189 905	190 197	200 306	208 681	201 165	236 939	253 517	231 462
оружия	12 704	23 507	24 792	26 557	27 452	28 916	27 994	27 320	26 220	26 965
Совершенных с использованием: оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ, взрывных или имитирующих их устройств,	2 946	4 699	5 169	5 571	6 003	5 434	6 031	6 939	7 231	7 676
Из них огнестрельного, газового оружия, боеприпасов	2 132	3 374	3 784	4 014	4 203	4 591	4 847	5 263	4 637	4 550
взрывчатых веществ и взрывных устройств	189	152	175	119	96	126	145	168	204	273
имитирующих устройств	31	59	49	59	67	-	-	-	-	-
Совершенных: в городах	817 306	1 622 785	1 644 015	1 613 905	1 566 131	1 605 182	1 671 812	1 827 455	1 656 439	1 687 072
сельской местности	180 175	371 740	390 333	400 787	415 167	443 228	469 980	508 158	458 109	466 477
Всего преступлений	1 003 645	2 004 404	2 044 221	2 024 337	1 991 532	2 058 476	2 160 063	2 388 476	2 166 399	2 206 249

* Источник табл. 1, 2 и рис.: Ежемесячный сборник о состоянии преступности в России за 2013 г., 2014 г., 2015 г., 2016 г., 2017 г., 2018 г., 2019 г., 2020 г., 2021 г., январь – июнь 2022 г. – URL: <https://epp.genproc.gov.ru/web/gprf>

Таблица 2

Характеристика лиц, совершивших преступления в Российской Федерации за 2013 г. – июнь 2022 г.

Выявлено лиц, совершивших преступления за отчетный период	Первое полугодие 2022 г.	Январь – декабрь 2021 г.	Январь – декабрь 2020 г.	Январь – декабрь 2019 г.	Январь – декабрь 2018 г.	Январь – декабрь 2017 г.	Январь – декабрь 2016 г.	Январь – декабрь 2015 г.	Январь – декабрь 2014 г.	Январь – декабрь 2013 г.
Женщин	70 967	137 724	136 318	142 505	145 486	146 916	148 026	172 178	157 484	156 268
Доля женщин в общем количестве выявленных лиц, совершивших преступления в отчетном периоде:	16,32%	16,23%	15,99%	16,11%	15,63%	15,19%	14,57%	16,01%	15,75%	15,43%
несовершеннолетних	12 859	29 126	33 575	37 953	40 860	42 504	48 589	55 993	54 089	60 761
учащихся, студентов	14 546	31 153	34 773	40 910	44 430	45 504	49 971	55 963	54 610	60 879
лиц, не имеющих постоянного дохода	282 138	543 965	544 829	563 986	601 252	635 517	664 627	716 683	658 369	664 969
безработных	1 979	8 628	7 634	4 935	4 775	4 391	6 146	22 011	34 453	38 056
Ранее совершивших преступления	251 464	493 813	492 107	504 416	525 475	541 541	548 382	556 914	508 314	458 520
Из них:										
ранее судимых за преступления	131 772	255 502	255 296	261 941	270 988	273 379	272 967	303 494	307 021	322 029
совершивших преступления, признанные опасным или особо опасным рецидивом	9 154	18 681	19 068	19 564	19 950	21 505	22 449	23 318	21 608	19 699
В составе групп	55 344	104 828	108 918	117 616	127 015	131 165	141 478	152 072	137 773	145 382
В том числе:										
организованной группы либо преступного сообщества	7 659	11 910	9 764	9 578	9 693	9 261	9 317	9 664	8 363	8 086
В состоянии опьянения:										
алкогольного	122 443	262 452	288 361	298 432	326 269	352 062	395 299	354 397	310 082	298 306
наркотического	3 098	6 620	6 787	8 117	11 998	21 370	25 969	30 523	29 387	25 221
Всего выявлено лиц, совершивших преступления	434 731	848 320	852 506	884 661	931 107	967 103	1 015 875	1 075 333	1 000 100	1 012 563
Зарегистрировано преступлений за отчетный период	1 003 645	2 004 404	2 044 221	2 024 337	1 991 532	2 058 476	2 160 063	2 388 476	2 166 399	2 206 249
Остались нераскрытыми преступления в отчетном периоде	385 029	933 308	963 752	915 204	860 408	886 786	983 355	1 047 099	948 647	950 325

Статистическая информация, представленная Генеральной прокуратурой Российской Федерации в части официальных статистических данных о рецидивной преступности, не содержит гендерного разделения, что, как представляется авторам статьи, искажает социальный облик женской преступности в России.

С 2013 по 2021 г. в России было зарегистрировано 19 044 157 преступлений. За этот период были выявлены 1 342 905 женщин, совершивших преступления; 403 450 несовершеннолетних (женского и мужского пола), совершивших преступления; 4 629 482 лица, ранее уже совершавших преступления на территории страны.

При этом отмечался как резкий спад, так и возобновляющийся подъем женской преступности по стране за последнее десятилетие. Количество выявляемых правоохранительными органами женщин-преступниц в течение 2012–2015 гг. увеличилось с 154,4 до 172,2 тыс., соответственно, их доля в процентном соотношении к общему

числу лиц, совершивших преступления, за тот же отрезок времени также возросла с 15,3 до 16%, но с 2016 г. показатели изменились [4. – С. 5].

Так, в 2021 г. было выявлено 137 724 женщины, совершивших преступления, 29 126 несовершеннолетних (женского и мужского пола) также совершивших преступления в стране и 493 813 лица, которые ранее уже совершали преступления, из них ранее судимых – 255 502 человека, из которых признаны опасными или особо опасными – 18 681. Данные количественные показатели за 2021 г. в отношении женщин и несовершеннолетних (женского и мужского пола) являются самыми низкими по стране за последние 9 лет.

Изменение во времени такого сложного социального явления, как женская преступность, за период с 2013 по 2021 г. в России отображено на рисунке согласно количественным показателям табл. 1 и 2.

Необходимо отметить, что самый высокий показатель по уровню выявленной женской преступности за последние 9 лет был именно в 2021 г. Несмотря на то что в 2015 г. было выявлено 172 178 женщин, совершивших преступления, в 2021 г. количественный показатель составил только 137 724 женщины, совершивших

преступления, при этом доля женской преступности в процентном соотношении к общей численности выявленных преступников в России в 2015 г. была на уровне 16,01%, а в 2021 г. данный показатель вырос до 16,23%.



Рис. Динамика женской преступности в России за период с 2013 по 2021 г.

В 2016 г. отмечался самый низкий показатель женской преступности – 14,57%. По сравнению с 2015 г. в 2016 г. уровень женской преступности снизился на 1,44%. Однако к 2021 г. произошел рост женской преступности на 1,66%. Так, в 2017 г. произошел подъем на +0,62%, в 2018 г. – на +0,44%, в 2019 г. – на +0,48 %, в 2020 г. наблюдалось снижение на 0,12%, а в 2021 г. – снова подъем на 0,24%.

Несмотря на то что числовой показатель зарегистрированных преступлений в России за последние 9 лет сократился с 2 206 249 до 2 004 404 (на –10,1%), показатель по количеству выявленных лиц, совершивших преступления за тот же период, снизился почти до –19,361%, так как в 2013 г. было выявлено 1 012 563, а в 2021 г. – только 848 320 преступников. При этом соотношение общего количества зарегистрированных в России преступлений в 2013 г. к количеству выявленных преступных лиц в 2013 г. к тем же показателям за 2021 г. также отражает рост преступности в России в сравнении с 2013 г. до +19,125%.

Остановимся подробнее именно на *социальном облике женской преступности в лице осужденных женщин*, которые отбывают наказание в исправительных учреждениях, входящих в структуру ФСИН России в настоящее время (табл. 3).

Представленные показатели выводят не только социальный взаимообусловленный фон жен-

ской преступности на макроуровне, т. е. по стране в целом, но и *социальный портрет современной преступницы*, которая отбывает наказание в виде лишения свободы на определенный срок, согласно обвинительному приговору суда, в одной из 60 исправительных колоний общего режима для женщин на территории России.

Как уже отмечалось выше, доля женской преступности на территории России в 2021 г. составила 16,23% от общего числа зарегистрированных преступлений на территории России за тот же 2021 г. На начало 2021 г. только 8,2% от общего числа осужденных за преступления отводится женскому полу, а остальная масса осужденных – это мужчины. По официальным данным, на начало 2021 г. в учреждениях уголовно-исполнительной системы находилось 39 526 женщин [5. – С. 56].

По данным ФСИН России, в 2022 г. в местах отбывания наказания находилось 28 361 женщина, т. е. на 28,25% меньше в сравнении с показателем на начало 2021 г. В учреждениях уголовно-исполнительной системы из года в год содержится количество женщин, которое сопоставимо по численности со структурой населения некоторых российских городов, при этом большинство осужденных трудоспособного и детородного возраста [3. – С. 130].

Таблица 3

Социологическая характеристика осужденных женщин, отбывавших наказание в исправительных колониях общего режима в России в 2022 г.*

Показатели		Количество, женщин	%
По возрастному цензу	от 18 до 35 лет	11 666	41
	от 36 до 55 лет	14 805	52
	от 56 до 60 лет	1 087	4
	от 61 до 65 лет	523	2
	старше 65 лет	280	1
По семейному положению	Замужем	6 322	22
	Не замужем	11 801	41
	Состоят в гражданском браке	4 986	18
	В браке не состоят	5 252	19
По уровню образования	Не имеют образования	630	2
	Имеют начальное образование	982	3
	Имеют основное общее образование	4 473	16
	Имеют среднее образование	6 343	23
	Имеют начальное профессиональное образование	4 001	14
	Имеют среднее профессиональное, незаконченное высшее образование	9 583	34
	Имеют высшее образование	2 349	8
	Не имеют профессии	3 615	13
Являются получателями социальных выплат	По старости	1 523	5
	По инвалидности	1 059	4
Наличие детей	Имеют детей	17 615	62
	Не имеют детей	10 746	38
Всего в исправительных учреждениях		28 361 женщина	

* Составлено по статистическим данным и информационному письму ФСИН России от 17 июня 2022 г № исх-03-39755 «Об осужденных женщинах, отбывающих наказание в исправительных учреждениях уголовно-исполнительной системы Российской Федерации. – URL: <https://fsin.gov.ru/statistics/>

Традиционно уровень женской преступности в 5–7 раз ниже уровня преступности мужчин, хотя в стране численность женщин больше, чем мужчин. Криминальная активность женщин выражается в экономических преступлениях, вымогательствах, преступлениях, которые связаны с незаконным оборотом наркотиков, квартирными кражами, должностными преступлениями, незаконной частной фармацевтической деятельностью, незаконной частной медицинской практикой. Значительно увеличилась доля женщин, совершающих преступления под воздействием наркотических средств. Более того, современный облик женской преступности стал дополняться характеристиками поведения, транслирующего агрессивность и жестокость, что глубоко проникает в нравственную атмосферу самого общества и влияет на поведение малолетних детей, несовершеннолетних, молодежи и взрослых [6. – С. 77].

Проведенный анализ количественных показателей позволяет указать на то, что *наибольший процент осужденных женщин, отбывающих наказание в исправительных колониях общего режима, приходится на возрастную цензу от 36 до 55 лет, который составляет большинство – 52% (14 805 женщин)*. Следующими за ними по многочисленности идет категория молодых осужденных женщин в возрасте 18–

30 лет – 41% (11 666 женщины). Далее прослеживается *глубочайший разрыв между возрастными преступницами*, а именно: 4% (1 087 женщин) – 56–60 лет; 2% (523 женщины) – 61–65 лет и 1% (280 женщин) – старше 65 лет.

Только 22% осужденных женщин от общего числа осужденных, находившихся в исправительных учреждениях России в 2022 г., состояли в зарегистрированном браке, а 18% из них – в гражданском браке. Таким образом, *60% осужденных женщин в исправительных колониях в браке не состояли и не замужем*.

Пенсионерами по старости являются 5% (1 523 женщины), пенсионерами по инвалидности – 4% (1 059 женщин). Общий показатель нетрудоспособности у осужденных женщин по России в 2022 г. не превышал 9%.

Следует отметить, что 2% (630 женщин) осужденных женщин, находящихся в настоящее время в исправительных учреждениях общего режима, не имеют никакого образования и 3% (982 женщины) не имеют начального общего школьного образования, что стоит противопоставить показателю в 8% (2 349 женщин), относящемуся к осужденным женщинам, которые имеют высшее профессиональное образование. Так, осужденных женщин с высшим образованием, находящихся на исправлении по приговорам, на

3% (737 женщин) больше, чем женщин, которые не имеют образования или не имеют даже 9 классов образования.

Необходимо также отметить, что наибольший процент в исправительных учреждениях приходится на осужденных женщин, имеющих среднее профессиональное и незаконченное высшее образование, – 34 % (9 583 женщины), доля осужденных женщин со средним общим образованием составляет 23% (6 343 женщины), основным общим образованием – 16% (4 473 женщины) и начальным профессиональным образованием – 14% (4 001 женщина).

Так, авторами статьи установлено, что в России в 2022 г. 44% осужденных женщин (12 482 из 28 361), отбывающих наказание, не имели образования вообще или имели, но уровень образования был недостаточным для их возраста, в котором женщина уже должна иметь профессиональные знания, навыки и умения, чтобы обеспечить себя материально, тем более, если у нее есть дети.

При этом не имеют профессии 3 615 осужденных женщин (13% от общего числа осужденных женщин). В связи с этим во всех исправительных учреждениях России в соответствии с частью 1 статьи 108 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации от 8 января 1997 г. № 1-ФЗ (ред. от 11 июня 2022 г.)¹ организовано обязательное профессиональное или среднее профессиональное образование по программам подготовки квалифицированных рабочих, служащих, осужденных к лишению свободы, не имеющих профессии (специальности), по которой осужденная могла бы работать в исправительном учреждении и после освобождения из него. Согласно данным ФСИН России, фактов освобождения осужденных женщин с начала 2021/2022 учебного года без профессии не допущено. Однако 56%, или 15 933 женщины-преступницы, в настоящее время находятся в исправительных учреждениях и упускают свои возможности для получения высшего профессионального образования или востребованного дополнительного образования, специальной подготовки или переподготовки по специальности после полученного среднего профессионального образования, которые так важны в современном

мире для трудоустройства. Такое негативное последствие женской преступности особенно касается категории молодых (в возрасте от 18 до 35 лет) осужденных женщин, численность которых в исправительных колониях России в настоящее время достигла 11 666.

Анализ данных позволяет выделить важную взаимосвязь: предоставление профессионального обучения и создание соответствующих условий для этого в исправительных учреждениях России в настоящее время зависит от уровня образования самих женщин, попадающих в уголовно-исправительную систему и отбывающих наказание. Как установлено авторами статьи ранее, 44%, или 12 428, осужденных женщин, которые отбывают наказание в российских исправительных колониях общего режима имеют образовательный предел на уровне начального, основного общего и основного среднего школьного образования.

Таким образом, внутри самой уголовно-исполнительной системы образовательный процесс юстируется под определенного рода профессии (специальности) с целью заполнения производственных объектов исправительных учреждений необходимыми кадрами. Соответственно, осужденные женщины вынуждены достигать образовательного уровня, который определяет на месте само исправительное учреждение с учетом особой организации его деятельности.

Концепция развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации, утвержденная Распоряжением Правительства Российской Федерации от 29 апреля 2021 г. № 1138-р.² на период до 2030 г., устанавливает, в том числе для осужденных женщин в исправительных учреждениях, необходимость в улучшении условий труда и совершенствовании системы профессионального обучения и среднего профессионального образования. Становится очевидно, что в уголовно-исправительной системе страны до 2030 г. и в стенах исправительных колоний общего режима в России образовательные программы и процесс обучения, в том числе по направлениям профессий (специальностей) для осужденных женщин будет продолжать сохраняться на том же

¹ Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 8 января 1997 г. N 1-ФЗ (ред. от 11 июня 2022 г.). – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12940/

² Распоряжение Правительства Российской Федерации от 29 апреля 2021 г. № 1138-р «Об утверждении Концепции развития уголовно-исполнительной системы РФ на период до 2030 г.». – URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_383610/7eada0efe8cc5c372459d10f592b9da02b0b877d/

уровне, ввиду того что общеобразовательная подготовка самих женщин, приговоренных к лишению свободы, более чем в половине случаев не переступает порог средней школы. В настоящее время в исправительных колониях содержатся 44% (или 12 428) женщин с таким образовательным пределом. *Остальные 42% осужденных женщин (за исключением женщин, получающих пенсию по старости, и женщин с высшим образованием) до окончания их срока лишения свободы будут продолжать оставаться на недостаточном для их возраста и дальнейшего трудоустройства образовательном уровне.* Внутренней авторам статьи представляется и цифра, которая уже указывалась выше, – 11 666 женщин-осужденных в возрасте от 18 до 35 лет (или 41% от общей численности в 28 361 осужденных женщин), как один из показателей, характеризующих молодую женскую преступность в России в 2022 г. Через проекцию статистических данных видно, что в преступную деятельность активно вовлекаются профессионально необразованные молодые женщины и женщины, которые прошли только допрофессиональное обучение и общеобразовательную подготовку уровня средней школы.

Недостаточный уровень образования, согласно возрасту каждой осужденной женщины, следует отнести к причинам наступления негативных социальных последствий женской молодой преступности в возрасте от 18 до 35 лет: создание социальных барьеров для женщины с судимостью; наступление проблем в области преодоления противоправного поведения женщины в обществе и эффективного предупреждения совершения новых преступлений женщинами; понижение социального статуса женщины в обществе, более длительный процесс ресоциализации каждой женщины после пребывания в состоянии социальной изоляции.

У 17 615 осужденных женщин, в настоящее время изолированных от общества в исправительных колониях, *установлено наличие детей, что составляет 62% от общего числа осужденных женщин. У 10 746 женщин (38% осужденных женщин) детей нет.* Конечно, мотивы противоправного поведения женщин в момент совершения преступлений, за которые они отбывают наказание, и характеристика содеянного ими нам не известны, но оставляет глубочайшее впечатление то, что в настоящий период времени 17 615 осужденных матерей отбывают наказание в исправи-

тельных колониях России. Таким образом, прослеживается и находит свое подтверждение негативное последствие женской преступности в России, выражающееся в *массовом оставлении матерями своих детей* на длительный период времени, от заключения под стражу, пребывания в следственном изоляторе, исправительном учреждении и до выхода на свободу после отбывания наказания. *Следовательно, общее количество детей, оставшихся в России без присмотра со стороны своих матерей-осужденных значительно больше, чем цифра 17 615.*

При сопоставлении количественных показателей в 11 666 (в 41%) по категории осужденных молодых женщин в возрасте 18–35 лет прослеживается взаимосвязь с социально-экономическими и негативными демографическими последствиями *социального явления молодой женской преступности* в том, что в России более 11 тысяч молодых женщин репродуктивного возраста не имеют детей, а могли бы родить своих детей, но *находятся в местах лишения свободы* и выйдут после окончания срока наказания в социум с судимостью.

Молодое поколение нашей страны составляют также и дети, которые родились у осужденных женщин в период пребывания в исправительных учреждениях ФСИН России. В настоящее время могут содержаться с осужденными женщинами-матерями только малолетние дети до трех лет. Согласно части 1 статьи 100 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации от 8 января 1997 г. № 1-ФЗ (ред. от 11 июня 2022 г.)¹, осужденным женщинам-матерям и их детям может быть разрешено совместное проживание, а также осужденные женщины-матери могут общаться с ними только в свободное от работы время, но без ограничений.

Авторы статьи отмечают, что Концепция развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации, утвержденная Распоряжением Правительства Российской Федерации № 1138-р от 29 апреля 2021 г.², для обеспечения условий содержания женщин-осужденных, имеющих несовершеннолетних детей, предусматривает положение об увеличении возраста ребенка, находяще-

¹ URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12940/

² URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_383610/7eada0efe8cc5c372459d10f592b9da02b0b877d/

гося в доме ребенка при исправительном учреждении. Но среда в таких домах для малолетних детей при исправительных учреждениях все же не самая подходящая для правильного здорового детского развития и уязвимой детской психики. Также сама изоляция на женщинах в местах отбывания наказания сказывается отрицательно. Как будто эти женщины с обвинительным приговором лишаются своего женского и природного естества, особенностей физиологии и психики, а также потребности и необходимости оказывать заботу своим рожденным детям и даже еще не родившимся [1. – С. 19].

В настоящее время с целью профилактики отказов матерей от новорожденных детей в учреждениях уголовно-исполнительной системы проводятся занятия с беременными женщинами и женщинами, имеющими детей, по программам «Школа будущих матерей», «Школа позитивного материнства», «Мамина школа», основной задачей которых является нормализация психоэмоционального состояния у беременных женщин, подготовка их к родам, воспитание у осужденных женщин чувства материнства, развития родительских навыков. Изолированные от общества и родственных связей беременные осужденные женщины и осужденные женщины с малолетними детьми вынуждены справляться с обязанностями матерей. Вместе с тем они могут обращаться к врачам-специалистам медико-санитарных частей ФСИН России с привлечением по необходимости врачей-специалистов государственной и муниципальной системы здравоохранения.

К сожалению, мы не обладаем данными о показателе смертности в исправительных колониях общего режима для осужденных женщин. Однако, согласно официальным данным об итогах и достижениях деятельности уголовно-исполнительной системы в России в период с 2010 по 2020 г., только за 2020 г. в учреждениях уголовно-исполнительной системы умерло 2 400 человек (мужчин и женщин). Более того, за 2020 г. среди осужденных, подозреваемых и обвиняемых в учреждениях уголовно-исполнительной системы, выявлены 4 942 случая заболевания ВИЧ-инфекцией и 1 516 случаев заболевания туберкулезом. Циркуляция и вспышки смертельно-опасных заболеваний в учреждениях уголовно-исполнительной системы могут приводить к тому, что осужденные женщины-матери, которые имеют малолетних детей до трех лет и отбывают наказание по приговорам суда за преступления,

осознанно оставляют своих маленьких детей на попечение родным или близким, или отказываются от них.

Лишение свободы как вид уголовного наказания по своей сущности настроено на самодетерминацию преступности через криминальную субкультуру, с одной стороны, и субкультуру персонала исправительных учреждений – с другой, которые функционируют в стенах уголовно-исполнительной системы [2. – С. 223].

Согласно Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации, утвержденной Распоряжением Правительства Российской Федерации от 29 апреля 2021 г. № 1138-р, на период до 2030 г. выдвинуты следующие цели: исправление осужденных, предполагающее обеспечение исполнения наказания в условиях, не унижающих человеческого достоинства и соответствующих законодательству Российской Федерации; совершенствование воспитательной, психологической и социальной работы с осужденными, направленной на формирование уважительного отношения к обществу, труду, нормам, правилам и традициям человеческого общежития.

Основными из современных направлений совершенствования и развития уголовно-исполнительной системы в России до 2030 г. признаются создание и развитие системы пробации. ФСИН России разработан проект Федерального закона «О пробации в Российской Федерации». Согласно части 1 статьи 5 проекта Федерального закона «О пробации в Российской Федерации» (текст по состоянию на 4 апреля 2022 г.)¹, *пробация* представляет собой совокупность мер, принимаемых в отношении осужденных, а также лиц, освобожденных из учреждений, исполняющих наказания в виде принудительных работ или лишения свободы, оказавшихся в трудной жизненной ситуации, включая их ресоциализацию, социальную адаптацию и социальную реабилитацию, защиту прав и законных интересов указанных лиц, контроль и надзор за их поведением, предупреждение совершения ими преступлений и правонарушений. В этой же статье разъясняется понятие «*трудная жизненная ситуация*» как обстоятель-

¹ Проект Федерального закона «О пробации в Российской Федерации» (текст по состоянию на 4 апреля 2022 г.). – URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=219027#X05zILTsXD5wwWgI>

ство или обстоятельства, ухудшающие условия жизнедеятельности лиц, в отношении которых осуществляется пробация, последствия которой они не могут преодолеть самостоятельно.

Анализ проекта данного закона о пробации (по состоянию на 4 апреля 2022 г.) показывает, что *государством планируется использовать метод адресной поддержки граждан*, относящихся к различным социально-демографическим группам населения страны, которые находятся на исправлении в учреждениях, исполняющих наказание в виде принудительных работ или лишения свободы на территории России, испытывающих на себе именно трудную жизненную ситуацию, которую они не могут преодолеть самостоятельно. При этом будет устанавливаться обязанность исправительного учреждения осуществлять социальное исследование личности, отражающее потенциальные риски рецидива, криминогенные и социальные потребности и перспективы ресоциализации, а также социальное сопровождение, обеспечивающее непрерывность процесса проводимых реабилитационных мероприятий и лечения социально значимых заболеваний.

Некоторые положения в проекте закона о пробации наиболее значимо повлияют на правовой статус осужденных женщин, так как будет предоставлено право женщинам, которым *остается срок лишения свободы не более 9 месяцев*, на получение социальной помощи, а также помощи в трудовом и бытовом устройстве от администрации учреждения, где они содержатся на исправлении. В данном проекте закона предусматривается, что *пенитенциарная пробация* будет осуществляться на основе учета индивидуальных особенностей, обстоятельств и потребностей самих осужденных женщин, но вместе с тем и на основе рациональности применения мер принуждения, средств исправительного, социального и иного характера и мер стимулирования правопослушного поведения *в отношении только той осужденной женщины*, которая в администрацию исправительного учреждения не позднее 9 месяцев до истечения срока наказания, *подаст заявление об оказании содействия в ресоциализации, социальной адаптации и социальной реабилитации*. Поэтому только при положительном решении администрации исправительного учреждения на основании оценки индивидуальной нуждаемости, факторов и условий, характеризующих трудную жизненную ситуацию каждой конкретной осужденной женщины, кото-

рая обратилась с подобным заявлением, будет сформирована *индивидуальная программа ресоциализации, социальной адаптации и социальной реабилитации*, которую она должна будет пройти за 9 месяцев срока пребывания в данном исправительном учреждении. Согласно проекту закона о пробации, *комплекс для осужденной женщины может включать* содействие осужденным в получении высшего образования; организацию мероприятий, направленных на повышение цифровой и финансовой грамотности осужденных, способствующих трудоустройству после освобождения; открытие индивидуального лицевого счета и оформление документа, подтверждающего регистрацию в системе индивидуального (персонифицированного) учета и содержащего сведения о СНИЛС, присвоение индивидуального номера налогоплательщика, оформление паспорта, пенсионного удостоверения, полиса обязательного медицинского страхования; обеспечение бесплатного проезда к месту жительства, продуктами питания или деньгами на время проезда; обеспечение по сезону необходимой одеждой или за счет средств федерального бюджета выделение средств на ее приобретение; при отсутствии денежных средств – выплату единовременного денежного пособия в размере, устанавливаемом правительством Российской Федерации; организацию сопровождения осужденных к месту жительства; получение характеристики по месту отбытия наказания, характеристики психолога, справки о размере заработной платы и медицинских документов, отражающих состояние здоровья, и выписок из них.

Проведенный анализ проекта закона о пробации позволяет указать на следующее: срок в 9 месяцев по индивидуальной программе для объекта пенитенциарной пробации в соотношении ко всему сроку лишения свободы, т. е. изоляции от общества, может оказаться для части осужденных женщин (и для осужденных мужчин в том числе) недостаточным, поэтому необходимо в проекте закона оставить возможность увеличения срока пробации, а именно: в исключительных случаях и при индивидуальной потребности самого объекта пробации пенитенциарной пробации и постпенитенциарной пробации. По нашему мнению, необходимо предоставить право объекту пробации при длительном сроке (от пяти лет) изоляции от общества подавать заявления об оказании содействия в ресоциализации, социальной адаптации и социальной реабилитации

повторно в администрацию исправительного учреждения (в настоящее время в проекте закона о постпенитенциарной пробации данное право объекта пробации отсутствует).

Вместе с тем в проекте закона о пробации устанавливается, что исправительное учреждение может отказать по заявлению об оказании содействия в ресоциализации, социальной адаптации и социальной реабилитации, но в проекте закона отсутствует указание на конкретные основания для отказа, что несправедливо перевешивает позицию силы в сторону исправительного учреждения, чем в сторону реальной помощи осужденным женщинам (и мужчинам), которые находятся в социальной изоляции. По мнению авторов статьи, ресоциализация для объекта пробации не может быть просто комплексом мер воздействия на него. Это внутренняя система координат личности, представляющая собой, внутренний процесс перезапуска социальной адаптации личности, который выражается через самосознание личности, а также усвоение социальных норм и ценностей, образцов поведения в социуме и в соблюдении самим объектом пробации нормативной модели поведения личности в социуме после реинтеграции в него. Особенно следует отметить, что в системе пробации России необходимо учитывать гендерное разделение на мужчин и женщин. В связи с этим необходимо внести изменение в положение о сроках пробации, которые должны назначаться в зависимости от срока изоляции и пола осужденных.

В части, касающейся искусственной надстройки образовательного процесса в стенах исправительных учреждений для осужденных женщин, которые вынуждены оставаться на образовательном уровне по определению самого учреждения, важно введение через систему пробации содействия не только в отношении получения высшего образования, но и предоставления помощи в получении достойного образовательного уровня образования осужденным женщинам в стенах исправительного учреждения, который будет соответствующим и после выхода из изоляции, что сможет действительно оказать им помощь в трудоустройстве на свободе. Согласно представленным выше данным, 42% осужденных женщин в России в 2022 г. имели образовательный предел не выше средней общеобразовательной школы, что подтверждает взаимосвязь склонности к антисоциальным проявлениям в поведении у девушек и женщин с недостаточно устойчивым пониманием самого правопослушно-

го поведения женщины в обществе, которое требуется сформировывать у девушек и женщин еще в период обучения в школе. Перед государством стоит задача гражданского воспитания, где уважение к социальным взаимоотношениям, к социуму в целом, и к установленному в социуме праву лежат в его основе.

Вид исправительного учреждения назначается судом, но в какое именно исправительное учреждение в России отправить осужденную, решается в настоящее время руководством следственного изолятора (СИЗО). Осужденные женщины направляются для отбывания наказания на значительное расстояние от места жительства, что негативно влияет на семейные и социальные связи, осложняет процесс исправления и ресоциализацию [7. – С. 128].

По нашему мнению, представляется возможным предложить ведомственному учреждению не направлять осужденных женщин в отдаленные от семьи исправительные учреждения с целью поддержания родственных связей, а самое важное – не изолировать таким способом осужденных женщин-матерей от их детей. До введения законоположения о пробации администрации исправительных учреждений для женщин могут оказать содействие в поддержании родственных связей женщин с их детьми и членами их семьи с помощью современных технических средств, которые могут быть организованы в стенах каждого исправительного учреждения в России, а также увеличить время общения с родными в стенах учреждения.

На сегодняшний день социальные, экономические, в том числе демографические негативные последствия женской преступности в государстве, углубляются и принимают все больший масштаб распространения из-за роста женской преступности по стране на общем фоне снижения количества зарегистрированных преступлений в России. Как установлено, доля женской преступности в 2021 г. остановилась на уровне 16,23%, но уже за первое полугодие 2022 г. при определении соотношения к числу выявленных преступных лиц в России становится очевидным, что доля женской преступности продолжает расти и уже достигла значения в 16,32%. Это обстоятельство дает право предположить, что женская преступность продолжит укореняться в стране. В связи с этим уже сейчас необходимо предпринять своевременные и доступные для государства способы борьбы с причинами и одновременно с наступившими последствиями женской преступности.

Список литературы

1. Кунц Е. В. Тенденции преступности женщин и исполнения в их отношении наказания в виде лишения свободы // Ведомости уголовно-исполнительной системы. – 2021. – № 10. – С. 15–20.
2. Лесников Г. Ю. Осужденные женщины, имеющие детей и беременные: проблемы исполнения наказания в исправительных колониях // Социально-политические науки. – 2016. – №4. – С. 222–224.
3. Осокин Р. Б., Полякова В. О. Достижение результатов исправительного воздействия при исполнении лишения свободы в отношении осужденных лиц женского пола: специфика, основные проблемы и пути их решения // Вестник Московского университета МВД России. – 2016. – № 3. – С. 130–135.
4. Ростовская Т. К., Безвербная Н. А. Особенности и тенденции женской преступности в России // Социальное пространство. – 2021. – Т. 7. – № 1. – С. 1–13.
5. Ростовская Т. К., Нарутто С. В., Ворошилова С. В. Правовой статус и социальная адаптация молодых женщин, освобождаемых из мест лишения свободы : монография. – М. : Проспект, 2022.
6. Селихова О. Г. Криминологическая характеристика женской преступности // Криминологический журнал. – 2020. – № 4. – С. 75–78.
7. Шляпкинова О. В., Сидорова Н. А. Пробелы в правовом регулировании отбывания наказания осужденными беременными женщинами и женщинами, имеющими малолетних детей, в исправительных учреждениях на территории Российской Федерации // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2016. – № 5 (112). – С. 126–130.

Реализация принципа состязательности сторон 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

Implementation of the Principle of Adversarial Parties in Criminal Proceedings

I. V. Makeeva

PhD in Law, Associate Professor of the Department of Criminal Law
of Moscow psychologic-social university.

Address: Moscow psychologic-social university,
9a 4th Roshchinsky Passage, Moscow, 115191, Russian Federation.

E-mail: makeevainna2011@yandex.ru

Аннотация

Статья посвящена законодательно закреплённому в российском праве принципу состязательности в уголовном процессе и объективной возможности его реализации на практике на разных стадиях уголовного процесса. Состязательность в уголовном процессе очень важна; именно данный принцип делает уголовный процесс действительно состязательным, а значит эффективным. Уровень и объективная возможность реализации принципа состязательности указывают на демократичность системы правосудия. Анализируются содержание принципа состязательности сторон, различные подходы к данному принципу уголовного процесса, его применение на отдельных стадиях уголовного процесса, рассматриваются отдельные проблемы применения этого принципа на разных стадиях уголовного процесса. По результатам анализа делается вывод о проблеме реализации принципа состязательности. Обосновывается, что механизм реализации данного принципа недостаточно эффективен, в особенности на досудебных стадиях производства по делу.

Ключевые слова: уголовный процесс, состязательность, принципы уголовного производства, сторона обвинения, сторона защиты, обвинитель, обвиняемый, ходатайство, сбор и исследование доказательств, предварительное следствие, уголовное судопроизводство.

Abstract

The article is devoted to the adversarial principle in criminal proceedings enshrined in the Russian law and objective possibility of its implementation in practice at different stages of criminal proceedings. Adversarial principle in criminal proceedings is very important, it is the principle that makes the criminal process truly adversarial and therefore effective. The level and objective possibility of implementation of the adversarial principle indicate the democracy of the justice system. The content of the adversarial principle, various approaches to this principle of criminal proceedings, its application in individual stages of the criminal process, as well as separate problems of application of this principle at various stages of criminal proceedings are analysed. As a result of the analysis, a conclusion about the problem of implementation of the adversarial principle is made. Among other things, it is substantiated that the mechanism of implementation of this principle is not sufficiently effective, especially at the pre-trial stages of the proceedings.

Keywords: criminal process, adversarial nature, principles of criminal proceedings, prosecution, defense, prosecutor, accused, petition, collection and examination of evidence, preliminary investigation, criminal proceedings.

Законодатель в статье 15 УПК РФ¹ состязательность определяет как один из ключевых принципов уголовного процесса, который обеспечивает рассмотрение дела на основе равенства сторон перед лицом суда, что означает равные процессуальные права и возможности для сторон и разделение функций защиты и обвинения. Учитывая особенности уголовного процесса, его назначение и цели, очевидно, что состязательность сторон имеет в нем несколько иное значение, чем, например, в гражданском процессе. В последнем случае речь идет прежде всего именно об объективности и беспристрастности суда в предоставлении сторонам равных прав и создании условий для всестороннего рассмотрения обстоятельств дела. Тогда как в уголовном процессе крайне важное значение имеют именно разделение обвинительной и защитной функций, невозможность возложения этих функций на один и тот же орган. При этом так же, как и в гражданском процессе, суд должен быть объективен и независим, не выступать в интересах одной из сторон и создавать условия для участия сторон в процессе на основе равноправия.

Эта разница видна также из взаимосвязи в уголовном процессе принципов состязательности и обеспечения обвиняемому права на защиту. Так, суд, а до этого следователь или дознаватель, обязаны разъяснить лицу его процессуальные права. Это необходимо, так как обвиняемый (подозреваемый) – слабая сторона процесса, он не обладает нужными для защиты навыками и знаниями. Тем самым обеспечивается надлежащая защита обвиняемого и, как следствие, равноправие сторон.

Состязательность в уголовном процессе закреплена в статье 123 Конституции Российской Федерации. Действительно, исследовать все подробности и установить истину по делу, иными словами, достичь основных задач уголовного процесса возможно только в состязательном процессе. Именно поэтому соблюдение данного принципа необходимо для полного и справедливого разрешения дел.

Следует отметить, что в нашей стране принята попытка создания идеальной формы

состязательного уголовного процесса. Стороны имеют право предоставлять суду не только доказательства, но и свои выводы относительно всех обстоятельств дела [5]. Конечно, такой подход требует законодательного закрепления состязательности не только как одного из основных принципов процесса, но и в качестве составляющей при производстве отдельных действий, что и было сделано законодателем.

Как принцип состязательности находит свое отражение в нормах закона, регламентирующих отдельные действия и процедуры стадий уголовного процесса, рассмотрим ниже.

Что именно включает в себя содержание принципа состязательности, как его понимает законодатель? Прежде всего, это отделение функций защиты от обвинения. Прокурор, поддерживающий обвинение в суде, доказывает виновность лица, совершившего преступление, но при этом не решает дело. Принятие решений по всем вопросам, возникающим в ходе рассмотрения дела, относится к полномочиям суда.

Еще одним элементом принципа состязательности является наделение сторон процесса равными процессуальными правами. Положение обвиняемого лица и его обвинителя должно позволять обеим сторонам в полной мере собирать доказательства и отстаивать свою позицию. Сторонами по делу выступают прокурор, потерпевшее лицо, гражданский истец (при наличии) и обвиняемое лицо, его защитник, который помогает ему оправдаться.

К сторонам необходимо отнести дознавателя, следователя, частного обвинителя (в случаях, когда по делам частного обвинения потерпевший выступает в роли обвинителя, обращаясь самостоятельно в суд).

В числе элементов принципа состязательности – процессуальное равноправие обеих сторон, что означает равные возможности у защиты и у стороны обвинения. При этом процессуальное равноправие не следует отождествлять с фактическим равенством сторон. Конечно, фактическое положение обвинителя существенно отличается от положения стороны защиты, равно как и их процессуальные задачи. Речь идет о равном доступе к различным средствам для доказывания в ходе уголовного процесса. Все процессуальные средства, доступные прокурору (давать пояснения, предъявлять новые доказательства, запрашивать судом документы и иные доказательства, требование провести экспертизу, вызвать экс-

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (в ред. от 26 декабря 2022 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 52 (часть I). – Статья 4921.

перта, свидетелей, иные действия), должны быть доступны также обвиняемому и его защитнику.

Конституционный Суд Российской Федерации еще в 1996 г. указал, что состязательность и равноправие сторон есть обязательные принципы судопроизводства. Состязательность означает такое построение судопроизводства, когда роль суда отделена от спорящих сторон. Задача суда при этом – обеспечить беспристрастное разрешение дела, давая сторонам равную возможность для предоставления доказательств и отстаивания своей позиции¹. При этом процессуальные нормы права, в частности, институт обжалования судебных постановлений, указывают на то, что стороны, по сути, хотя и состязаются между собой, но имеют дело с судом.

Рассматриваемый принцип нашел отражение не только в общих положениях УПК РФ, он упоминается в ряде глав, посвященных досудебному и судебному уголовному производству. Статья 244 УПК, например, раскрывает принцип состязательности через предоставление сторонам одинаковых прав заявлять ходатайства и отводы, участвовать в исследовании доказательств, выступать в суде, участвовать в рассмотрении прочих вопросов. Все ли положения процессуального закона обеспечивают воплощение принципа состязательности? Ведь любой принцип или идея не должны носить только декларативный характер.

Анализ положений отдельных статей УПК РФ говорит о том, что идеальная состязательность обеспечена не всегда. Например, если обратиться к содержанию статьи 74, то в ней законодатель перечисляет субъекты, которые вправе на основе доказательств делать выводы о наличии или отсутствии подлежащих доказыванию обстоятельств. В числе таких субъектов закон называет суд, прокурора, а также дознавателя или следователя. Как видно, защитника в этом перечне нет, что в определенной мере означает некий дисбаланс в процессуальных правах сторон.

Вместе с тем, как видно из статьи 86 УПК РФ, законодатель предоставляет защитнику право на сбор доказательств. Однако процессуальное положение его не тождественно положению следователя или прокурора. Так, из пункта 1 данной

статьи следует, что доказательства по делу собираются следователем, прокурором, а впоследствии судом в ходе следственных и других действий. Таким образом, закон особо регулирует процесс собирания доказательств: он осуществляется путем организации и проведения следственных действий или других процессуальных действий. Из этого следует вывод о том, что законодатель предполагает особую процедуру для того, чтобы полученные сведения считались доказательствами. Защита также не наделена правами на производство таких процедур.

В ходе производства по делу сторона защиты вправе предоставлять сведения и предметы для приобщения их к делу. Но решение о приобщении принимается судом, а в досудебном производстве – должностным лицом, ведущим дело. Кроме того, нельзя не отметить, что пункт 3 статьи 86 содержит ограниченный перечень того, каким путем защитник имеет право осуществлять сбор доказательств. Этот перечень содержит существенно меньший объем полномочий по сбору доказательств, чем те, которыми наделены следователь и прокурор. Полномочия суда при этом не ставятся под сомнение, так как необходимость их очевидна.

Нельзя не отметить положения пункта 2.2 статьи 159 УПК в части, касающейся обязанности лица, ведущего дело по рассмотрению ходатайств стороны защиты о приобщении доказательств, которыми устанавливаются обстоятельства, имеющие значение для данного дела. Разумеется, вопросы о том, имеют ли такие обстоятельства значение для конкретного дела, а также о том, подтверждаются ли они доказательствами, о которых ходатайствует защита, решаются лицом, ведущим следствие. Полагая, что в данном случае законодатель не совсем корректно называет такие сведения, о приобщении которых просит сторона защиты, доказательствами: они становятся таковыми после принятия решения о приобщении их к делу. Такое различное процессуальное положение сторон на стадии досудебного производства, хотя в определенной мере оправдано необходимостью сосредоточить полномочия и ответственность за ведение дела в одном должностном лице, приводит к нарушению баланса процессуальных прав и делает подозреваемого (обвиняемого) более слабой стороной процесса.

Если говорить о судебном рассмотрении дела, то в статье 286 УПК РФ закон указывает, что

¹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 28 ноября 1996 г. № 19-П // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 50. – Статья 5679.

представленные суду документы или истребованные им документы могут приобщаться к материалам дела соответствующим определением суда. В данной норме не идет речь о том, что такие документы, исследованные судом, автоматически приобретают статус доказательств. Таким образом, возможные нарушения прав обвиняемого на предоставление доказательств на досудебной стадии могут не быть устранены и на стадии судебного рассмотрения дела. И здесь огромную роль играет позиция суда. Определенный дисбаланс в процессуальных возможностях обвинения и защиты может и должен нивелироваться подходом суда, обеспечивающим в конечном итоге равный доступ к сбору и исследованию доказательств.

В этой связи представляется не совсем корректным мнение, которое высказывается в литературе о декларативном характере статьи 244 УПК РФ о равенстве сторон в уголовном процессе [6]. При этом очевидно, что на досудебных стадиях органы следствия (дознания) обладают более широкими полномочиями, в том числе по сбору сведений и материалов, по приобщению их в качестве доказательств, по их анализу и выводам, чем подозреваемый (обвиняемый) и его защитник. Однако это имеет логическое объяснение: на этой стадии необходимы активные действия должностных лиц, наделенных властными полномочиями, по установлению событий, по сбору и сохранению доказательств. В ином случае важные сведения, следы преступления могут остаться неполученными или утраченными.

В этой связи активные действия уполномоченного должностного лица по делу преобладают. Защитник не обладает такими возможностями и властными полномочиями, как следователь или дознаватель. Но это не значит, что такой дисбаланс процессуальных возможностей не может быть компенсирован путем предоставления стороне защиты дополнительных правомочий и взвешенным подходом суда к ходатайствам сторон.

Верность такого подхода подтверждается отчасти положениями статьи 15 УПК РФ, которые относятся именно к судопроизводству по уголовному делу. То есть закон устанавливает равенство обвинения и защиты именно перед судом. В данном случае это не касается досудебного производства. Конечно, в ходе досудебного производства наделенные полномочиями должностные лица должны соблюдать права обвиняемого

(подозреваемого). Однако о полном процессуальном равенстве речь не идет.

Возвращаясь к досудебному производству, в части 1 статьи 220 УПК законодатель предусмотрел, что в обвинительном заключении следователь должен изложить в числе прочего и доказательства, на которые ссылались обе стороны, а не только те, что собрала и представила сторона обвинения. Из положительных моментов можно отметить и то, что состязательность реализуется при допросе: статья 275 УПК предоставляет равные возможности участия в нем обеим сторонам.

Кроме того, в ходе судебного разбирательства порядок исследования доказательств определяется стороной, предоставившей эти доказательства (статья 274).

Не вполне корректным следует признать подход законодателя к содержанию статьи 292 УПК РФ о прениях сторон. По смыслу статьи в прениях вправе участвовать только обвинитель и защитник. Иные лица, в том числе и подсудимый, могут только просить суд об участии в прениях. Как представляется, такой подход ограничивает сторону защиты, самого подсудимого в суде на отстаивание своих интересов.

Учитывая вышесказанное, встает вопрос о том, допустимо ли распространить принцип состязательности и равных полномочий не только на судебную, но и на досудебную часть производства по уголовному делу. По данному вопросу в юридической литературе сложились два противоположных мнения. Одни ученые (в частности, С. Д. Шестакова, А. Б. Чичканов) указывают на невозможность совместить эффективное следствие и абсолютное равенство сторон. Такой подход существенно снизил бы эффективность следствия, поэтому принцип состязательности не должен распространяться на досудебные стадии. Кроме того, на досудебных стадиях не решается вопрос о виновности и привлечении лица к уголовной ответственности: это исключительное право суда. Другая группа ученых (В. Руднев, Р. Г. Сердечная) полагает, что данный принцип необходимо распространить и на предварительное расследование прежде всего в целях обеспечения прав граждан. Где-то между этими подходами находится позиция о возможности состязательности в предварительном расследовании, но под ней надлежит понимать возможность активно отстаивать свою позицию (Т. А. Беккер) [1].

В действительности возможны ситуации, когда в предварительном расследовании долж-

ностное лицо может посчитать нецелесообразным приобщить материал по делу, полученный и представленный защитником. В итоге складывается ситуация, при которой, по мнению защиты, имеется потенциально значимая доказательная информация, но по решению сотрудника она не приобщается к делу, следовательно, не отражается в обвинительном заключении. Таким образом, защита на досудебной стадии сталкивается с первыми трудностями. При этом в действиях сотрудника может не быть формального нарушения, ведь он реализует предоставленные ему полномочия разрешать ходатайства. Сторона обвинения собирает и приобщает доказательства, которые считает нужными, а сторона защиты только ходатайствует о возможном их приобщении со своей стороны. Например, в анализе судебной практики приводится факт о том, что осужденный по делу о преступлении в области экономической деятельности в ходе расследования просил о проведении финансовой экспертизы и очных ставках с косвенными свидетелями, в чем ему было отказано. В таких случаях формально следователь является правым и не нарушает закон, хотя фактически лишил обвиняемого возможности представить доказательства, которые могли бы подтвердить его позицию. К тому же ходатайства обвиняемого выглядели вполне обоснованными. В данном случае обвинение реализовало свои дискреционные полномочия, зависящие от личного усмотрения лица, ведущего дело. Причем использование таких полномочий предопределяется также с позиции юридической техники в нормах УПК РФ. В ряде случаев законодатель прямо предоставляет следователю возможность выбора своего поведения, используя словосочетания «в случае необходимости» или «по усмотрению следователя», как в статьях 191, 162 УПК РФ и др. [4].

Тем не менее защитник не так бесправен, как может показаться. Как у привлеченного лица, так и у его защитника есть право обжаловать действия сотрудников. Кроме того, в судебном рассмотрении суд видит все случаи отклонения ходатайств защиты и отсутствие в постановлениях соответствующей мотивировки такого отказа.

Существует еще такой способ реализации состязательности, как ходатайство защиты о допросе в качестве свидетелей лиц, прибывших в суд по инициативе защитника. В этой ситуации обвинение будет находиться не в самом выгодном положении, так как заранее не имело воз-

можности ознакомиться с такими показаниями и, возможно, не имеет контраргументов. Правда, такое право заявить о допросе свидетеля или специалиста в суде имеют обе стороны. Полученные в итоге удовлетворения таких ходатайств сведения нельзя считать полученными с нарушением, так как состязательность процесса заключается не столько в соблюдении процедуры, сколько в предоставлении сторонам равных процессуальных условий. Если полученные от свидетеля или специалиста сведения окажутся настолько важными, что изменят ход дела, это и будет реализацией элемента состязательности в процессе [2].

Что касается порядка и последовательности исследования доказательств, то закон не предусматривает прямого запрета на показания свидетелей в форме устного повествования. В судебной практике это не редкость, и показания свидетелей фиксируются в протоколе заседания суда.

И все же проблема реализации принципа состязательности на досудебных стадиях имеет место. Отмечается, что постановления следователя об отказе защите в удовлетворении ходатайств зачастую не мотивированы, выносятся субъективно. Каково же решение данной проблемы? Возможны следующие варианты.

1. Уравнять положение обеих сторон на досудебных стадиях и предоставить стороне защиты все возможности, аналогичные возможностям следователя или дознавателя. Здесь видится множество едва ли разрешимых противоречий:

- в отличие от защитника, следователь и дознаватель не связаны с привлекаемым лицом материально-договорными отношениями, какими с ним связан защитник. Следовательно, они не имеют материальной заинтересованности при выполнении своей работы, в отличие от адвоката;

- для уравнивания защитника и следователя (дознавателя) в процессуальных возможностях первому следовало бы предоставить властные полномочия. Но это могло бы привести к тупику в расследовании, ведь одна сторона блокировала бы решения другой. Кроме того, следователь (или дознаватель), будучи уполномоченным должностным лицом, выступает гарантом законности при ведении дела. Уравняв с ним защитника, этот гарант был бы утрачен. Сегодня сторона обвинения в лице следователя не только выдвигает обвинение, но и сохраняет доказательства, проверяет их, гарантирует правильность и законность следственных действия;

— став обладателем властных полномочий, какими наделен следователь, защитник перестал бы быть независимым от системы лицом, самостоятельно формирующим свою точку зрения относительно всех вопросов по делу, исходя из интересов подследственного. Это противоречило бы самой сути адвокатской деятельности.

2. Введение института судебных следователей, которые смогли бы в полной мере обеспечить состязательность на досудебных стадиях. Этот вариант сложный и затратный, ведь это означало бы расширение государственного аппарата. В итоге состязательность уголовного процесса на досудебных стадиях имеет не абсолютный, а ограничительный характер. Условия для полной реализации данного принципа на всех стадиях процесса пока отсутствуют [3].

Сторонники подхода о невозможности распространения состязательности на досудебные стадии процесса в качестве одного из доводов приводят тот факт, что односторонний подход следствия или дознания при сборе и оценке доказательств нередко ведет к ошибкам, что нарушает права граждан и затрудняет работу суда. С этим следует согласиться.

Являясь стороной обвинения, уполномоченное должностное лицо выполняет свою задачу, ориентируясь на сбор доказательств для составления обвинительного заключения. По нашему мнению, решение заключается не в том, чтобы

уравнивать процессуальные возможности следствия и защиты, а в том, чтобы предоставить защите больше прав для контроля за действиями следствия и гарантии их реализации.

Таким образом, принципы в уголовном процессе играют фундаментальную роль. Их реализация – гарантия того, что в итоге производство по делу достигнет своих целей. Одним из наиболее важных проблемных принципов уголовного процесса является состязательность сторон.

В настоящее время положение сторон на досудебных стадиях дела таково, что говорить о соблюдении принципа состязательности в полной мере не приходится. Возможности по сбору и приобщению доказательств, разрешению иных процессуальных вопросов у обвинения несопоставимы с возможностями защиты. И здесь надо признать, что задачи дознавателя (следователя) на этих стадиях имеют особое значение: являясь стороной обвинения, он обязан соблюсти права и интересы привлекаемого лица и действовать, исходя из принципов законности, неприкосновенности личности и жилища и пр. Даже сторонники мнения о необходимости обеспечения равенства и состязательности в предварительном расследовании признают практическую невозможность реализации абсолютного равенства. Поэтому проблема реализации указанного принципа остается актуальной.

Список литературы

1. Авдеева А. Д., Царебулев Я. Ю. К вопросу о реализации принципа состязательности сторон в досудебном производстве по уголовному делу // *Международный журнал гуманитарных и естественных наук*. – 2020. – № 3-2 (42). – С. 108–111.
2. Вахромов И. А. Правоприменительная практика обеспечения принципа состязательности сторон в уголовном судопроизводстве первой инстанции // *Молодой ученый*. – 2019. – № 42 (280). – С. 60–64.
3. Захарова Ю. Н. Действительное состояние провозглашенного принципа состязательности в уголовном судопроизводстве и почему нельзя по-другому // *Правопорядок: история, теория, практика*. – 2016. – № 2 (9). – С. 64–68.
4. Лебедева-Романова Е. Как «дискреционные полномочия» следователя нарушают принципы состязательности и равенства сторон // *Адвокатская газета*. 2020. – 23 июля. – URL: <https://www.advgazeta.ru/mneniya/kak-diskretsionnye-polnomochiya-sledovatelya-narushayut-printsipy-sostyazatelnosti-i-ravenstva-storon/>
5. Пикалов И. А. Состязательность в системе принципов уголовного процесса и ее реализация стороной защиты на досудебных стадиях : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2006.
6. Стрейкмане Л. Р. Принцип состязательности сторон в уголовном процессе России // *Молодой ученый*. – 2019. – № 2 (240). – С. 154–156.

Производство по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц: особенности процесса доказывания

Е. В. Завороднева

преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики
Оренбургского государственного университета.

Адрес: ФГБОУ «Оренбургский государственный университет»,
460018, Оренбургская область, Оренбург, проспект Победы, 13.

E-mail: korniyaseva_katy@mai.ru

Criminal Proceedings Against Certain Categories of Persons: Features of the Proof Process

E. V. Zavorodneva

Lecturer of the Department of Criminal Procedure and Criminalistics Orenburg State University.

Address: Orenburg State University,

13 Avenue Victory, Orenburg, Orenburg Region, 460018, Russian Federation.

E-mail: korniyaseva_katy@mai.ru

Аннотация

В статье рассматриваются некоторые проблемные моменты осуществления доказывания по делам в отношении отдельных категорий лиц. На основании теоретического анализа практики применения главы 52 УПК РФ аргументируется положение о том, что особому порядку производства, предусмотренному указанной главой, присуща собственная специфика доказательственной деятельности. В связи с этим, по мнению автора, в уголовно-процессуальном законе должно быть отражено дополнение предмета доказывания по уголовным делам, свойственным только этому виду производства подлежащими доказыванию обстоятельствами. Демонстрируется наличие необходимости расширения предмета доказывания по данной категории уголовных дел, во-первых, за счет обязательности установления такого признака субъекта преступления, как действительность его статуса, во-вторых, за счет необходимости опровержения версии об обусловленности уголовного преследования противодействием законной деятельности привлекаемого к уголовной ответственности лица. Даются конкретные рекомендации по совершенствованию норм законодательства, регламентирующих производство в отношении отдельных категорий лиц, что, по мнению автора, позволит осуществлять расследование таких дел более целенаправленно и эффективно.

Ключевые слова: уголовный процесс, процесс доказывания, предмет доказывания, пределы доказывания, особые производства, производство в отношении отдельных категорий лиц, лица с особым статусом, гарантии статуса, досудебные стадии процесса, стадия возбуждения уголовного дела, доследственная проверка, уголовное преследование, обстоятельства, подлежащие установлению.

Abstract

The article discusses some problematic aspects of the implementation of evidence in cases against certain categories of persons. Based on the theoretical analysis of the practice of applying Chapter 52 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, the provision is argued that the special procedure of production provided for by this chapter has its own specifics of evidentiary activity. In this regard, according to the author, the criminal procedure law should reflect the addition of the subject of proof in such criminal cases by circumstances peculiar only to this type of production to be proved. It is demonstrated that there is a need to expand the subject of proof in this category of criminal cases, firstly, due to the obligation to establish such a feature of the subject of the crime as the validity of his status, and, secondly, due to the need to refute the version about the conditionality of criminal prosecution by countering the legitimate activities of the person being prosecuted. Specific recommendations are made to improve the norms of legislation regulating the proceedings against certain categories of persons, which, according to the author, will allow the investigation of such cases more purposefully and effectively.

Keywords: criminal proceedings, the process of proof, the subject of proof, the limits of proof, special proceedings, proceedings against certain categories of persons, persons with special status, status guarantees, pre-trial stages of the

process, the stage of initiation of criminal proceedings, pre-investigation, criminal prosecution, circumstances to be established.

Глава 52 УПК РФ регламентирует процессуальную деятельность в отношении отдельных категорий лиц в процессуальной форме, предполагающей существенное усложнение некоторых процедурных механизмов с целью обеспечения повышенного уровня гарантий защиты прав и законных интересов таких лиц от угрозы неправомерного воспрепятствования их деятельности по реализации своих публичных полномочий. В уголовно-процессуальной науке в отношении данного производства выделяются относящиеся прежде всего к досудебным стадиям процесса следующие его существенные особенности:

- 1) возбуждение уголовного дела (статья 448 УПК РФ);
- 2) задержание (статья 449 УПК РФ);
- 3) избрание меры пресечения в виде заключения под стражу (статья 450 УПК РФ);
- 4) производство отдельных следственных действий (статьи 450, 450.1 УПК РФ);
- 5) направление уголовного дела в суд (статья 451 УПК РФ).

Дифференциация рассматриваемого вида производства, кроме перечисленных выше особенностей, основная из которых заключается в недопустимости принятия ряда процессуальных решений (прежде всего, о возбуждении уголовного дела) без согласования с соответствующим лицом или органом, выступающими в качестве дополнительных субъектов оценки обоснованности этих решений, предполагает, на наш взгляд, и существенные особенности доказательственной деятельности.

Исследователями особенности доказывания при различных видах производств правомерно связываются с его предметом и пределами. При этом последние различаются не только в зависимости от стадии, на которой осуществляется доказывание, но и от самого вида производства, для реализации которого оно осуществляется. В этом отношении представляется небесполезным исследование специфики их проявления в рассматриваемом виде производства.

Как известно, доказывание по уголовному делу имеет в качестве своей предпосылки определенное знание того, что подлежит установлению в ходе производства по делу, сформулированное в статье 73 УПК РФ. Поэтому предмет доказывания

в гносеологическом плане есть модель, установленная законодателем программа уголовно-процессуальной деятельности [10. – С. 43]. Наличие такой программы в виде четко определенного предмета доказывания преследуется цель облегчить уголовно-процессуальную деятельность, позволяющую осуществлять доказывание целенаправленно и экономно. Сформулированные в предмете доказывания задачи, подлежащие разрешению в типичных ситуациях, направляют и облегчают деятельность субъектов доказывания, поскольку отпадает необходимость всякий раз заново формулировать эти задачи, являющиеся общими для любой из таких ситуаций [8. – С. 499].

В свою очередь для определения пределов доказывания в науке доказательственного права используется двоякий подход к установлению его критериев: количественного и качественного. В первом случае – это объем требуемых средств доказывания – не только собственно доказательств, но и необходимых для их получения процессуальных способов (процессуальных действий). Во втором – это степень, уровень установления обстоятельств дела, точность и глубина. Качественный аспект понятия «пределы доказывания» в последнем случае призван отражать результат процессуальной познавательной деятельности с позиции его вероятности или достоверности.

Исходя из этого можно сделать вывод, что в наиболее обобщенном виде категория «пределы доказывания» призвана отражать границы деятельности по доказыванию, внутри которых эта деятельность является необходимой, но за их пределами – уже нецелесообразной.

Рассматриваемый вид производства относится к особым, поэтому присущая ему специфика не может не проявляться в особенностях процессуального познания обстоятельств дела, которые, безусловно, имеют место и на его начальном этапе.

Так, вопрос о возможности осуществления на стадии возбуждения уголовного дела доказательственной деятельности, довольно продолжительное время являвшийся дискуссионным, в настоящее время считается разрешенным, при-

чем разрешенным вполне однозначно. Дополнение Федеральным законом № 23-ФЗ¹ в 2013 г. статьи 144 УПК РФ положением, сделавшим возможным использование полученных в ходе проверки сообщения о преступлении сведений в качестве доказательств, поставило точку в полемике ученых по этому поводу.

Общей спецификой доказательственной деятельности на начальном этапе судопроизводства является ограниченность средств ее реализации при высокой информационной неопределенности. Как указывает В. А. Семенцов, задачами данной стадии являются:

- 1) проверка законности повода к возбуждению уголовного дела;
- 2) установление основания к этому;
- 3) установление отсутствия обстоятельств, исключающих производство по делу [15. – С. 92].

Решение двух последних задач, по мнению П. А. Лупинской, диктуется предметом доказывания, часть обстоятельств которого, хотя и в предположительной форме, но должна быть установлена в стадии возбуждения уголовного дела [10. – С. 76].

Здесь возникает вопрос об определении границ доказывания и средств его реализации для рассматриваемого вида производства, которые, на наш взгляд, не могут не иметь собственного содержания.

Так, общепризнанной позицией при рассмотрении вопроса о законности возбуждения уголовного дела является мнение о достаточности установления лишь признаков нарушенного объекта охраны, а также иных относящихся преимущественно к объективной стороне деяния признаков [7. – С. 51]. Указанная позиция, безусловно, справедлива в отношении возбуждения уголовных дел в общем порядке, но не может быть распространена в полной мере на возбуждение уголовных дел в отношении обладающих особым статусом лиц, поскольку специальный характер законодательных требований для возбуждения данного вида производства заключается в необходимости предварительного установления не только признаков объекта, но и некоторых обязательных признаков субъекта преступления, в

данном случае – статуса лица, возможно, совершившего преступление.

В этом отношении учеными подчеркивается невозможность по данной категории дел инициирования уголовного преследования без установления обстоятельств, подтверждающих действующий статус того лица, в отношении которого проводится доследственная проверка. Соответственно, предмет доказывания по таким делам обладает спецификой, выраженной в необходимости обязательного установления до принятия решения о возбуждении уголовного дела указывающих на особый статус лица обстоятельств – относимость этого лица к перечисленным в статье 447 УПК РФ субъектам.

Такой необходимостью обусловлена и обязательность использования по таким делам такого процессуального средства, как истребование документов от органов, уполномоченных на наделение лица определенным статусом, которое в связи с этим является не только обязательным, но и незаменимым процессуальным действием. При этом его незаменимость диктуется необходимостью проверки действительности статуса лица, который может быть утрачен в связи с несоблюдением требуемых законодательством ограничений, например, в связи с занятием не предусмотренной соответствующим законом оплачиваемой деятельностью. Поэтому документа, удостоверяющего полномочия лица для убеждения в действительности его статуса, может быть недостаточно.

Таким образом, первой особенностью производства в порядке главы 52 УПК РФ является расширение предмета доказывания, а значит, и его пределов на начальном этапе судопроизводства за счет обязательности установления такого признака субъекта преступления, как действительность его статуса. При этом если качество знаний о наличии признаков преступления для возбуждения уголовного дела может иметь вероятный характер [17. – С. 99], то указанный признак субъекта преступления должен быть установлен достоверно, что указывает на отличную от общего порядка существенную особенность качественной характеристики пределов доказывания на данном этапе процесса.

Ю. К. Орлов справедливо подчеркивает принципиальное значение категории «пределы доказывания» для определения оснований принятия процессуальных решений [11. – С. 55], не только итоговых, но и промежуточных. Для обоснования

1. См.: Федеральный закон Российской Федерации от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // Российская газета. – 2013. – № 6024.

каждого из них необходимо устанавливать требуемую законом совокупность данных. В частности, основанием для возбуждения уголовного дела является наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления (часть 2 статьи 140 УПК РФ), но для привлечения лица в качестве обвиняемого уже необходима достаточная совокупность доказательств, дающих основание для обвинения лица в совершении конкретного преступления (часть 1 статьи 171 УПК РФ).

Считаем необходимым подчеркнуть, что если до возбуждения уголовного дела уполномоченное на принятие решения лицо оперирует лишь сведениями, то после этого процессуальные решения обосновываются уже доказательствами. Исходя из этой позиции можно не согласиться с мнением Н. Н. Ковтуна и Р. В. Ярцева, усмотревших противоречие в суждениях Верховного Суда Российской Федерации о требованиях к процедуре разрешения представления в порядке части 3 статьи 448 УПК РФ по одному и тому же делу, которым в одном абзаце прямо требуется непосредственная проверка и оценка достаточности представленных в суд данных, а в следующем абзаце категорически запрещается оценка достаточности доказательств [5. – С. 8].

На наш взгляд, высказывать упрек в несовместимости приведенных суждений суду высшей инстанции ошибочно, поскольку такой упрек был бы справедлив лишь в случае тождественности употребленных в суждениях суда понятий, но в первом случае речь идет о данных (сведениях), а во втором – о доказательствах, поэтому речь в них идет не об одном и том же, и, следовательно, никакого противоречия здесь не усматривается.

При этом на начальной стадии процесса, как справедливо отмечается некоторыми авторами, доказательств еще нет и быть не может [1. – С. 9], и проверку сообщения о преступлении неправомерно относить к получению доказательств, поскольку III раздел УПК РФ, посвященный доказательствам и доказыванию, отнесен к стадии предварительного расследования и не содержит указаний на получаемые до возбуждения уголовного дела доказательства. Поэтому трудно согласиться с мнением ученых, считающих, что в отношении результата проверки сообщения о преступлении законодатель под понятием «данные» подразумевает доказательства [9. – С. 139].

Во-первых, к доказательствам законом предъявляются требования относимости допустимости и достоверности, выполнение которых в должной

мере на начальной стадии процесса вряд ли возможно. Во-вторых, на данной стадии субъект проверочной деятельностью может оценить лишь степень убедительности полученных сведений при проведении дозволенных законом следственных действий, а не их достоверность. Оценка же достоверности сведений возможна по окончании расследования посредством убежденности в согласованности и непротиворечивости этих сведений в результате их проверки субъектом доказывания уже в ходе производства по делу. Именно поэтому, по мнению ученых, законодатель, регламентируя этап проверки сообщения о преступлении, использует не понятие «доказательства», а словосочетание «могут быть использованы в качестве доказательств», что призвано отражать только потенциальную действительность последних [6. – С. 105].

Напротив, как отмечено выше, принятие решения о привлечении в качестве обвиняемого требует своего обоснования уже достаточной совокупностью доказательств. При этом, в отличие от постановления о возбуждении уголовного дела, в содержании постановления о привлечении в качестве обвиняемого уже должны быть отражены перечисленные в пунктах 1–4 предмета доказывания обстоятельства, т. е. речь должна идти о доказанности этих обстоятельств, что с позиции материального права предполагает установление с максимально возможной на данный момент производства по делу степени вероятности всех элементов состава преступления или, используя терминологию С. Б. Россинского, при «практически абсолютной убежденности» [14. – С. 138] субъекта доказывания в их наличии.

Конституционным Судом Российской Федерации в этой связи подчеркивается, что «закон не допускает возможности привлечения лица в качестве обвиняемого, если вменяемые ему деяния, предусмотренные уголовным законом, не подтверждены достаточными доказательствами»¹. В связи с этим, как представляется, употреблять только понятие «признаки преступления» в нормах части 1 и части 3 статьи 448 УПК

¹ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2006 г. № 589-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Чирьева Константина Викторовича на нарушение его конституционных прав частью второй статьи 171 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». – URL: <https://base.garant.ru/1781847/> (документ опубликован не был).

РФ, где речь идет и о возбуждении уголовного дела, и о привлечении в качестве обвиняемого, явно некорректно. В этом отношении можно отчасти согласиться с учеными, считающими ошибочным, употребление понятия «признаки преступления» в указанных нормах, которое необходимо заменить понятием «признаки состава преступления» [5. – С. 11].

Вместе с тем полагаем более правильным не замену указанных терминологических единиц, а упоминание в данных нормах их обеих, поскольку если суд разрешает представление о возбуждении уголовного дела, то в таком представлении достаточно указания на наличие признаков преступления. Но, очевидно, что таковых явно недостаточно, если речь идет о разрешении представления о привлечении в качестве обвиняемого. В последнем случае речь, безусловно, уже должна идти о наличии признаков состава преступления. Исходя из этого, следует, что часть 1 статьи 448 УПК РФ нуждается в корректировке и должна иметь следующее содержание: «1. Решение о возбуждении уголовного дела при наличии признаков преступления либо о привлечении его в качестве обвиняемого при наличии признаков состава преступления, если уголовное дело было возбуждено в отношении других лиц или по факту совершения преступления, в отношении лица, указанного в части первой статьи 447 настоящего Кодекса, принимается: далее по тексту».

Также необходимо дополнение содержания норм пунктов 2–2.1 части 1 и части 3 статьи 448 УПК РФ, которые должны содержать оба из указанных выше понятий и завершаться словами «либо признаков состава преступления».

Следует отметить, что принятие решения о привлечении лица в качестве обвиняемого исследователями увязывается с рядом необходимых условий. Так, по мнению Л. М. Карнеевой, к таковым относятся, во-первых, наличие совокупности согласующихся между собой и непротиворечивых доказательств, которыми, по убеждению субъекта доказывания, подтверждается вывод о совершении привлекаемым к обвинению лицом инкриминируемого ему преступления и, во-вторых, любые возможные сомнения по этому поводу к моменту вынесения соответствующего постановления уже устранены [4. – С. 128].

Последнее из указанных условий имеет специфику приложения к рассматриваемому в работе виду производства, поскольку, на наш взгляд, оно должно с необходимостью предполагать

опровержение версии об обусловленности уголовного преследования противодействием законной деятельности привлекаемого к уголовной ответственности лица. При этом необоснованное преследование может быть следствием стремления оказать давление на обладающего определенным статусом лицо, повлиять на его деятельность и решения, отомстить за них или склонить к изменению их характера и т. д. Безусловно, от проявления подобных посягательств должны быть защищены все лица, чья профессиональная деятельность связана с риском такого преследования. Очевидно, что нельзя отказать в реальности такого риска для любых выполняющих государственные, общественно значимые и иные полномочия лиц.

В этом отношении можно выразить несогласие с мнением Н. В. Романенко, считающей, что решение вопроса о наличии или отсутствии такой обусловленности находится в исключительной компетенции, указанных в пунктах 1–4 части 1, статьи 448 УПК РФ¹ профессиональных сообществ (и только их) [13. – С. 106] и, следовательно, то, что данный вопрос подлежит разрешению исключительно в отношении представителей власти, указанных в этих же нормах, т. е. только в отношении парламентариев и судей.

Во-первых, в противовес мнению цитируемого автора о фактическом лишении всех иных лиц указанного полномочия [13. – С. 106], О. В. Добровлягина, напротив, правомерно указывает, что обязанностью лица, выносящего представление об инициировании преследования, является обоснование отсутствия его связи с занимаемой специальным субъектом позицией при осуществлении своих полномочий [2. – С. 400], а задача уполномоченных органов – согласиться или не согласиться с этим обоснованием. При этом проверка указанного обстоятельства, как справедливо отмечает А. В. Победкин, будет служить действенной гарантией законности привлечения обладающих особым статусом лиц к ответственности [12. – С. 234].

¹ Совет Федерации или Государственная Дума (пункт 1 части 1 статьи 448 УПК РФ), коллегия, состоящая из трех судей Верховного Суда Российской Федерации (пункты 2–2.1 части 1 статьи 448 УПК РФ), Конституционный Суд Российской Федерации (пункт 3 части 1 статьи 448 УПК РФ), Высшая квалификационная коллегия судей Российской Федерации (пункт 4 части 1 статьи 448 УПК РФ).

Во-вторых, даже если уполномоченными органами такое согласие дано, эти органы, в отличие от органов предварительного расследования, не обладают и не могут обладать необходимыми средствами для достоверного установления отсутствия связи между законными действиями, совершенными ранее, совершаемыми или только планируемые к совершению обладающим определенным статусом лицом при исполнении своих полномочий, и поводом к возбуждению уголовного дела, поэтому версия о наличии такой связи не только должна быть проверена до возбуждения уголовного дела, но и оставаться рабочей и подлежать проверке и достоверному опровержению и в ходе производства по делу.

В этом, на наш взгляд, заключается еще одна особенность, расширяющая предмет и пределы доказывания при производстве в порядке главы 52 УПК РФ.

По нашему мнению, дополнение предмета доказывания указанным обстоятельством, предполагающим обязательность проверки версий, исключающих уголовное преследование всех без исключения отраженных в статье 447 УПК РФ лиц, будет действенным механизмом их защиты от неправомерного уголовного преследования. Как справедливо отмечает в этой связи О. В. Добровлявина, данный защитный механизм позволяет минимизировать ситуации, при которых обладающие особым статусом субъекты за их качественную, но невыгодную, неугдную кому-то работу могли бы стать жертвой решивших расправиться с ними лиц путем инициации сфабрикованного обвинения [2. – С. 403].

Таким образом, границы доказывания расширяются за счет обязательности установления статуса лица, относимого законом к особым, а также необходимости проверки специфичной именно для данного вида производства версии об отсутствии обусловленности расследуемого события противодействием законной деятельности лица, в отношении которого проводится доследственная проверка и предварительное расследование.

Соответственно, указанные особенности должны найти отражение в уголовно-процессуальном законе по аналогии со статьями 421, 434 УПК РФ, где закреплены специфические для производства в отношении несовершеннолетних и невменяемых подлежащие установлению обстоятельства, расширяющие предмет доказывания по таким делам.

В связи с этим предлагается дополнение уголовно-процессуального закона статьи 447.1 «Об-

стоятельства, подлежащие доказыванию». При этом частью первой данной новой нормы, на наш взгляд, должна стать часть 2 статьи 447, содержание которой в настоящее время не соответствует наименованию нормы, к которой она относится.

В свою очередь часть вторая должна иметь следующее содержание: «2. По уголовным делам в отношении отдельной категории лиц, кроме обстоятельств, перечисленных в статье 73 настоящего Кодекса, подлежит доказыванию следующее:

1) лицо относится к категории лиц, указанных в статье 447 настоящего Кодекса, и его пребывание в соответствующей должности на момент возбуждения уголовного дела не прекращено;

2) отсутствие связи уголовного преследования с противодействием осуществлению лицом своих полномочий».

Установление обстоятельства, отраженного в пункте 1 части 2 новой нормы, необходимо также и для исключения возможности производства по делу в форме сокращенного дознания (пункт 3 части 1 статьи 226.2 УПК РФ). При этом нельзя исключить, что лица, имеющие особый статус, могут скрывать его не только при совершении незначительной по тяжести последствий категории преступлений во избежание подрыва своей репутации и утраты статуса, но и категории тяжких преступлений, что может иметь негативные последствия для их расследования.

Так, Абаканским гарнизонным военным судом в порядке, предусмотренном статьей 237 УПК РФ, в одноименную военную прокуратуру возвращено уголовное дело по обвинению бывшего военнослужащего К. в совершении преступления, предусмотренного частью 6 статьи 290 УК РФ, в связи с нарушением требований статей 447 и 448 УПК РФ, допущенных при возбуждении уголовного дела, поскольку К. являлся членом избирательной комиссии¹. В ходе судебного заседания подсудимый К. представил копию постановления избирательной комиссии Ленинского района города Астрахани, удостоверяющей его статус члена участковой избирательной комиссии с правом решающего голоса. Несмотря на то что

¹ Обзор причин, послуживших основанием для возвращения судами уголовных дел в порядке статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в 2017 г. : информационное письмо Главного военного следственного управления от 9 апреля 2018 г. – URL: <http://gvsu.gov.ru/info-pravo/> (дата обращения: 23.01.2022).

наличие особого правового статуса обвиняемый скрывал в ходе предварительного следствия, суд принял решение о возвращении уголовного дела прокурору.

В связи с этим установление того факта, что гражданин относится к лицам, указанным в части 1 статьи 447 УПК РФ, является обязанностью уполномоченного на осуществление проверки и разрешения сообщения о преступлении субъекта. При этом если в ходе осуществления этой деятельности по каким-либо причинам данных, свидетельствующих о наличии у гражданина особого статуса, получено не было, и в его отношении постановление о возбуждении уголовного дела вынесено в общем порядке, такое постановление не может быть признано законным и обоснованным в силу его вынесения с нарушением установленной законом для лиц с особым статусом процедуры.

В этой связи важно подчеркнуть недопустимость возбуждения уголовного дела по факту при одновременном наличии в сообщении о преступлении данных, указывающих на его совершение конкретным лицом. Как свидетельствует практика, такое решение будет признано незаконным, а производство – подлежащим прекращению.

В этом отношении учеными негативно оценивается отсутствие законодательно закрепленной обязанности, а не права, как это имеет место в настоящее время, обладающих особым статусом лиц сообщать о нем органам предварительного расследования, поскольку базы данных о каждой

из рассматриваемых категорий лиц не существует [16. – С. 337]. По этому поводу А. И. Бастрыкин, отмечая, что «в практике имеют место случаи, когда лица с особым статусом не сообщают о нем следственным органам, а затем в суде, заявляют об этом, что влечет отмену всех принятых процессуальных решений и признание собранных по уголовному делу доказательств недопустимыми», считает необходимым в связи с этим «дополнить статью 447 УПК РФ новой нормой, в которой должно быть отражено, что в случае, если в ходе проверки сообщения о преступлении или расследования уголовного дела не установлены сведения о наличии у лица особого статуса, и такое лицо этих сведений не сообщило, но при этом последствия этого были ему разъяснены, процессуальные действия считаются проведенными с соблюдением требований законодательства» [3]. По нашему мнению, такое дополнение является весьма актуальным.

Таким образом, наличием у привлекаемого к ответственности лица особого статуса должны быть обусловлены, с одной стороны, необходимость законодательного закрепления дополнительных подлежащих установлению обстоятельств, а с другой – особые подходы к средствам доказывания. При этом установление в законе особенностей предмета доказывания по данной категории уголовных дел позволит осуществлять их расследование более целенаправленно и эффективно.

Список литературы

1. Александров А. А. Анализ сентябрьских предложений Минэкономразвития по изменению уголовно-процессуального права // Современное состояние и проблемы уголовного и уголовно-процессуального права, юридической психологии : материалы Международной научно-практической конференции. 13–14 декабря 2012 г. – Волгоград : ВолГУ, 2012. – С. 6–18.
2. Добровлянина О. В. Некоторые проблемы привлечения лиц отдельных категорий в качестве обвиняемых // Актуальные проблемы российского права. – 2009. – № 1(10). – С. 398–403.
3. Интервью Председателя Следственного комитета Российской Федерации А. И. Бастрыкина «Российской газете» 13 января 2023 г. – URL : <https://sledcom.ru/press/interview/item/1747524/>
4. Карнеева Л. М. Привлечение к уголовной ответственности. Законность и обоснованность. – М. : Юридическая литература, 1971.
5. Ковтун Н. Н., Ярцев Р. В. Особый порядок возбуждения уголовного дела в отношении специальных субъектов или их привлечения в качестве обвиняемых (глава 52 УПК РФ) // Уголовное судопроизводство. – 2008. – № 1. – С. 5–12.
6. Корнакова С. В. Доказательства и доказывание в уголовном процессе: проблемы понимания их содержания // Lex Russica (Русский закон). – 2023. – Т. 76. – № 1(194). – С. 98–109.

7. Корнакова С. В. Признаки преступления или признаки состава преступления должны быть основанием для возбуждения уголовного дела? // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2022. – № 3 (61). – С. 48–56.
8. Корнакова С. В., Завгороднева Е. В. Состав преступления и предмет доказывания: к дискуссии о соотношении понятий // Всероссийский криминологический журнал. – 2021. – Т. 15. – № 4. – С. 495–501.
9. Левченко О. В. Некоторые особенности предмета и процесса доказывания в стадии возбуждения уголовного дела // Право и государство: теория и практика. – 2021. – № 9 (201). – С. 139–141.
10. Лупинская П. А. Решения в уголовном судопроизводстве. Их виды, содержание и формы. – М. : Юридическая литература, 1976.
11. Орлов Ю. К. Проблемы теории доказательств в уголовном процессе. – М. : Юрист, 2009.
12. Победин А. В. Уголовный процесс: состояние вне права. – М. : Юрлитинформ, 2013.
13. Романенко Н. В. О согласии на преследование неприкосновенных лиц за совершение преступлений и административных правонарушений // Журнал российского права. – 2017. – № 5. – С. 105–110.
14. Россинский С. Б. Привлечение в качестве обвиняемого – логическое завершение предварительного следствия // Вестник экономической безопасности. – 2022. – № 2. – С. 137–141.
15. Семенцов В. А. Доказывание в стадии возбуждения уголовного дела путем производства следственных действий // Вопросы правовой теории и практики : сборник научных трудов / отв. ред. В. В. Векленко. – Вып. 8. – Омск : Омская академия МВД России, 2013.
16. Сотникова В. В., Рахимов О. А. Расследование уголовных дел в отношении отдельных категорий лиц: вопросы и проблемы // Военное право. – 2019. – № 1 (53). – С. 335–340.
17. Чубыкин А. В. О совершенствовании уголовно-процессуальных отношений на стадии возбуждения уголовного дела // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2013. – № 3 (25). – С. 94–101.

Этапы формирования криминалистического учения о реализации специальных знаний вне судебной экспертизы: история и современность

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

Stages of Formation of Criminalistic Teaching on the Implementation of Special Knowledge Outside of Forensic Examination: History and Modernity

S. P. Zhdanov

PhD in Law, 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;
Federal State Institution of Higher Education «Russian University of Transport»,
9 Obratsova 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

Аннотация

В статье рассматриваются этапы формирования криминалистического учения о реализации специальных знаний внесудебной экспертизы (специологии или судебной специологии). Автором особое внимание уделено периодизации института специалиста, начиная с принятия УПК РСФСР 1922 г. до настоящего времени. Цель исследования автор видит в выделении периодов развития криминалистического учения о реализации специальных знаний внесудебной экспертизы. Предметом данного исследования выступило российское законодательство, регламентирующее порядок использования специальных знаний внесудебной экспертизы. При написании научной статьи использовались общенаучные и специальные методы познания. В результате проведения исследования в ретроспективе автор формулирует собственное видение периодизации этапов формирования криминалистического учения о реализации специальных знаний и предлагает выделять восемь периодов развития: со времен Древней Руси до 1832 г.; с 1832 по 1864 г.; с 1864 по 1917 г.; с 1917 по 1922 г.; с 1922 по 1960 г.; с 1960 по 2001 г.; с 2001 по 2013 г.; с 2013 г. по настоящее время.

Ключевые слова: криминалистика, криминалистическое учение, специальные знания, специалист, специология, судебная специология.

Abstract

The article considers the stages of the formation of criminalistic teaching on the implementation of special knowledge outside of forensic expertise (specialization or forensic specialization); the author pays special attention to the periodization of the institute of a specialist, starting with the adoption of the Criminal Procedure Code of the RSFSR in 1922 to the present. The author sees the purpose of the study in highlighting the periods of development of the forensic teaching on the implementation of special knowledge outside of forensic examination. The subject of this study was the Russian legislation regulating the use of special knowledge outside of forensic examination. When writing a scientific article, general scientific and special methods of cognition were used. As a result of the research in retrospect, the author formulates his own vision of the periodization of the stages of the formation of criminalistic teaching on the implementation of special knowledge and proposes to distinguish eight periods of development: from the time of Ancient Russia to 1832; from 1832 to 1864; from 1864 to 1917; from 1917 to 1922; from 1922 to 1960 years; from 1960 to 2001; from 2001 to 2013; from 2013 to the present.

Keywords: criminology, forensic science, special knowledge, specialist, specialization, forensic specialization.

Каждое учение может сформироваться лишь тогда, когда к этому есть естественные предпосылки. Своевременность его формирования можно оценить лишь, изучив исторические тенденции рассматриваемого явления. При этом ко всякому вопросу можно подойти научно, лишь исторически рассмотрев развитие исследуемого явления в целом¹.

В научной литературе существует обоснованное мнение, что в целом институт использования специальных знаний (познаний) возник уже тогда, когда в обществе, с одной стороны, возникли ремесло и наука, т. е. появились специальные знания и люди ими обладающие. С другой стороны, должно было сформироваться право, как основной нормативный регулятор общественных отношений в государственно-организованном обществе². При этом большинство авторов делают акцент исключительно на становлении института судебной экспертизы [10], хотя и заявляют об изучении всей истории использования специальных знаний. Значительно меньшее число исследователей поднимают проблемы исследования института использования специальных знаний в целом [4; 6; 8; 12]. Естественно, что в ходе этих исследований фрагментарно авторы затрагивают и отдельные вопросы, касающиеся деятельности специалиста. Однако работ, связанных с изучением исторических процессов становления института именно специалиста, практически не усматривается.

Рассмотрим исторические предпосылки формирования криминалистического учения о реализации специальных знаний внесудебной экспертизы, начиная с принятия УПК РСФСР 1922 г. до настоящего времени. До 1922 г. исторические предпосылки формирования криминалистического учения о реализации специальных знаний внесудебной экспертизы изложены в авторской монографии [2].

Анализ положений УПК РСФСР 1922 г. и УПК РСФСР 1923 г. показал, что, по сути, они вернули институт использования специальных знаний на тот же качественный уровень, что был реализован в Уставе уголовного судопроизводства. Разница была лишь в том, что термин «сведущее лицо», используемый в Уставе уголовного судопроизводства в УПК РСФСР 1922 и 1923 гг., был заменен на термин «эксперт». Так, часть 2 статьи 192 УПК РСФСР 1923 г. гласила, что эксперты вызывались не только для дачи экспертных заключений; в случае необходимости они приглашались для участия в проводимых следователем осмотрах и освидетельствованиях. Судебно-медицинские эксперты приглашались не только, если возникала необходимость во вскрытии и патолого-анатомическом исследовании трупа, но и для участия в их осмотрах, а также освидетельствованиях потерпевшего, обвиняемого, а также и в других случаях, где требуются специальные знания врача (статья 193). Статья 64 УПК РСФСР 1923 г. указывала, что лицо, вызываемое в качестве эксперта, обязано явиться и участвовать в осмотрах и освидетельствованиях и давать заключения. При этом само участие эксперта в осмотрах и освидетельствованиях, согласно статье 192 УПК РСФСР 1923 г., должно регламентироваться правилами, изложенными в ста-

¹ Шиканов В. И. Использование специальных познаний при расследовании убийств : учебное пособие. – Иркутск, 1976.

² Хропанюк В. Н. Теория государства и права : учебное пособие для высших учебных заведений / под ред. В. Г. Стрекозова. – М. : ИПП «Отечество», 1993.

тье 169-174 УПК РСФСР 1923 г., где речь идет о правилах производства экспертизы в уголовном судопроизводстве.

В. Н. Махов считает, что «нормы в статьях 64, 192 и 193 УПК РСФСР 1923 г. явились результатом влияния дореволюционного уголовно-процессуального законодательства, предусматривающего осмотры и освидетельствования, проводимые сведущими людьми, как начальный этап экспертизы» [9].

Непонятность в УПК РСФСР формы участия эксперта при проведении ряда следственных действий привела к обширной дискуссии по поводу правовой природы осмотров и освидетельствований, проводимых с его участием. Так, М. М. Гродзинский признавал, что такие осмотры и освидетельствования являются особой формой экспертизы, так как при их проведении «присходит применение специальных знаний при доказывании» [1]. Противоположную позицию высказывал Р. Д. Рахунов: «...участие эксперта в осмотре носит процессуальный характер, поскольку закон разрешает такое участие, но не является экспертизой» [11. – С.62]. Существовали и промежуточные точки зрения, например, что эксперты, участвуя в осмотрах и освидетельствованиях, осуществляют некую непроцессуальную деятельность.

Таким образом, в целом выведя уголовное судопроизводство из хаоса, УПК РСФСР 1923 г. значительно упорядочил проведение собственно экспертиз, но совершенно не решил вопрос об иных формах привлечения лиц, обладающих специальными знаниями, к расследованию. Можно даже сказать, что институт специалистов в современном их понимании был практически уничтожен. Это привело к тому, что объективные предпосылки к законодательному введению в уголовный процесс такого участника, как специалист, сложились лишь в 1960-х гг. Свой вклад внесло и дальнейшее развитие науки и техники. С 1952 г. следователи стали оснащаться специально разработанным криминалистическим комплектом, который мог понадобиться при проведении различных следственных действий: осмотров, обысков и т. п.

УПК РСФСР 1960 г. ввел много нового. Наиболее заметным стало введение в уголовный процесс нового субъекта – специалиста. По мнению Л. М. Исаевой, это явилось первым шагом уже не в потенциальной, а в реальной дифференциации института сведущих людей в двух

направлениях: привлечение лиц, обладающих специальными знаниями, в качестве специалистов для участия в следственных действиях или в качестве экспертов для проведения экспертных исследований [5]. С этого момента развитие всего института пошло через совершенствование именно этих двух направлений.

Изначально законодатель просто оговорил следственные действия, к участию в которых следователь мог привлекать специалистов. Обязательным являлось участие специалиста в области судебной медицины при наружном осмотре трупа на месте его обнаружения и при его эксгумации (статья 180), а также участие педагога при допросе свидетелей в возрасте до 14 лет (статья 159); упоминалась возможность привлечения специалистов для участия в таких следственных действиях, как осмотр (статья 179), осмотр трупа (статья 180 – привлечение иного специалиста помимо врача), следственный эксперимент (статья 183), выемка и обыск (статья 170), контроль и запись переговоров (статья 174¹ введена в 2001 г.). При проведении освидетельствования было возможно привлечение врача (статья 181); при допросе – переводчика (статья 151) либо педагога (статья 159) (возможность привлечения специалистов иного рода не предусматривалась). При проведении очной ставки и опознания участие специалиста законодателем не предусматривалось (статьи 162–166).

Вместе с тем нечеткость в законодательстве очертаний нового субъекта – специалиста – требовала дополнительных пояснений. Поэтому в 1966 г. УПК был дополнен статьей 133¹ «Участие специалиста», где давались разъяснения относительно прав и обязанностей специалистов, особенностей их вызова и т. п. В дальнейшем эта статья неоднократно уточнялась и дополнялась.

Следует отметить, что в случаях, предусмотренных УПК РСФСР 1960 г., следователь был вправе вызвать для участия в производстве следственного действия специалиста, не заинтересованного в исходе дела. Специалист обязан явиться по вызову; участвовать в производстве следственного действия, использовать свои специальные знания и навыки для содействия следователю в обнаружении, закреплении и изъятии доказательств; обратить внимание следователя на обстоятельства, связанные с обнаружением, закреплением и изъятием доказательств; давать пояснения по поводу выполняемых им действий. При этом он вправе делать подлежащие занесе-

нию в протокол заявления, связанные с обнаружением, закреплением и изъятием доказательств.

Были также усовершенствованы или впервые сформулированы положения, регулирующие компенсацию процессуальных издержек при вызове экспертов и специалистов, обязательное проведение экспертизы, права обвиняемого при назначении и производстве экспертизы и т. д.

Таким образом, именно в УПК РСФСР 1960 г. удалось создать систему привлечения к судопроизводству лиц, обладающих специальными знаниями, состоящую из двух отдельных субъектов уголовного процесса – специалиста, участвующего только в следственных действиях и эксперта – лица, производящего экспертное исследование.

Дальнейшее совершенствование института лиц, обладающих специальными знаниями, нашло свое развитие в УПК РФ 2001 г.

Прежде всего отметим, что в уголовном процессе, как и раньше, осталось два самостоятельных процессуальных участника, обладающих специальными знаниями, – специалист и эксперт. Взгляд на эксперта, по сути, не изменился. Однако законодатель впервые дал определение понятия «специалист», в котором содержатся указания на то, какими знаниями он обладает, как привлекается к участию в производстве по делу, каковы его функции. При этом если в УПК РСФСР 1960 г. исходя из смысла статей, декларирующих возможность привлечения специалиста, таковым следовало рассматривать лицо, обладающее специальными знаниями и привлекаемое к участию только в следственных действиях и то лишь, когда это предусматривалось законодательством (статьи 159, 179, 180 и др.), то в УПК РФ функции специалиста трактуются значительно шире. Согласно пункту 1 статьи 58 УПК РФ, специалист может привлекаться для участия во всех без исключения процессуальных действиях, включая следственные.

Также расширены права специалиста. Если в УПК РСФСР оговаривалось лишь право «делать подлежащие занесению в протокол заявления, связанные с обнаружением, закреплением и изъятием доказательств» (ст. 133¹ «Участие специалиста»), то в УПК РФ уже вводятся следующие права: отказаться от участия в производстве по уголовному делу, если он не обладает соответствующими специальными знаниями; задавать вопросы участникам следственного действия с разрешения дознавателя, следователя, прокурора и суда; знакомиться с протоколом следствен-

ного действия, в котором он участвовал, и делать заявления и замечания, которые подлежат занесению в протокол; приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда, ограничивающие его права (пункт 3 статьи 58 «Специалист») [4].

Новым положением выступает право задавать вопросы участникам следственного действия с разрешения дознавателя, следователя, суда. При анализе законодательства выясняется несколько важных обстоятельств: вопросы задаются, только если это нужно для выполнения профессиональных функций специалиста, основной задачей является получение специалистом информации, которая может повысить результативность его работы; вопросы задаются только с разрешения дознавателя, следователя, суда.

Изменения претерпели и обязанности специалиста. Раньше специалист был обязан явиться по вызову; участвовать в производстве следственного действия; использовать свои специальные знания и навыки для содействия следователю в обнаружении, закреплении и изъятии доказательств; обращать внимание следователя на обстоятельства, связанные с обнаружением, закреплением и изъятием доказательств; давать пояснения по поводу выполняемых им действий (статья 133¹ УПК РСФСР). В такой трактовке косвенно оговаривались и функции специалиста: использовать свои специальные знания и навыки для содействия следователю в обнаружении, закреплении и изъятии доказательств; обращать внимание следователя на обстоятельства, связанные с обнаружением, закреплением и изъятием доказательств; давать пояснения по поводу выполняемых им действий. В УПК РФ отсутствует понятие «обязанность специалиста», осталось лишь положение об его ответственности, которая регламентируется статьей 58, а в УПК РСФСР – статьей 139.

Следует отметить, что если механизм привлечения специалистов к участию в следственных действиях в УПК РФ детально отработан, то возможность их привлечения к участию в целом в процессуальных действиях или для постановки вопросов эксперту всего лишь декларируется, так же, как и введение права защитника на привлечение специалиста. Например, в пункте 2 статьи 58 УПК РФ указывается, что вызов специалиста и порядок его участия в уголовном судопроизводстве определяются статьей 168 и 270 УПК РФ. Однако статья 168 УПК РФ («Участие специали-

ста») разъясняет лишь правила привлечения следователем или дознавателем (статья 223 УПК РФ) специалиста к участию в следственном действии, а статья 270 УПК РФ относится к участию специалиста в судебном разбирательстве. При этом остается открытым вопрос о форме привлечения специалиста, если речь идет об участии в иных процессуальных действиях.

Таким образом, можно утверждать, что институт «специалистов» в УПК РФ 2001 г. продолжил свое развитие. Законодатель пошел по пути дальнейшей дифференциации и совершенствования каждого из направлений использования лиц, обладающих специальными знаниями, т. е. раздельного развития института специалистов и экспертов [6].

С учетом выявленных тенденций развития единого института специальных знаний в двух формах – судебной экспертизы и внеэкспертного использования специальных знаний (внесудебной экспертизы) – необходимость и своевременность формирования учения специологии очевидна. Однако, как принято в науках, на пути естественного течения часто возникают некие завихрения, в целом не влияющие на процесс, а иногда даже подкрепляющие его правильность.

Иллюстрацией является Федеральный закон от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», в который вошли новые нормы, в том числе касающиеся особенностей доказывания при производстве дознания в сокращенной форме. Одной из них было положение о праве дознавателя с учетом конкретных обстоятельств уголовного дела не назначать судебную экспертизу по вопросам, ответы на которые содержатся в заключении специалиста по результатам исследования, проведенного в ходе проверки сообщения о преступлении, за исключением следующих случаев: необходимость установления по уголовному делу дополнительных, имеющих значение для уголовного дела фактических обстоятельств; необходимость проверки выводов специалиста, достоверность которых поставлена под сомнение подозреваемым, его защитником, потерпевшим или его представителем; наличие предусмотренных статьей 196 УПК РФ оснований для обязательного назначения судебной экспертизы.

По мнению Е. А. Зайцевой, данный закон дает основание утверждать, что его разработчики

пренебрегли закономерностями становления института специалистов при формулировании правил доказывания для дознания в сокращенной форме. Сентенция о праве дознавателя «не назначать судебную экспертизу по вопросам, ответы на которые содержатся в заключении специалиста по результатам исследования, проведенного в ходе проверки сообщения о преступлении, за исключением следующих случаев...» (пункт 3 части 3 статьи 226.5 УПК РФ) свидетельствует о том, что благодаря новаторству нашего законодателя нивелируется сущностное различие между правовым институтом специалиста и судебной экспертизы, заключающееся в возможности производства процессуальных исследований только в рамках судебной экспертизы [3].

В современном уголовно-процессуальном законодательстве отдельных стран бывшего советского пространства имеются положения о возможности использования в доказывании заключений специалиста, но они представлены в иной форме и допускаются только в определенных случаях. Ситуация, когда можно не назначать судебную экспертизу по вопросам, ответы на которые содержатся в заключении специалиста по результатам исследования, проведенного в ходе проверки сообщения о преступлении, в законодательстве стран постсоветского пространства не усматривается.

Максимально это реализовано в Уголовно-процессуальном кодексе Республики Молдова (УПК РМ), который предполагает использование специальных знаний в форме научно-технического и судебно-медицинского исследования (статьи 139–141 УПК РМ); производства экспертизы (статьи 142–152 УПК РМ); допроса эксперта (статья 153 УПК РМ); участия специалиста в производстве процессуальных действий (статья 87 УПК РМ).

Основным здесь является то, что на фоне назначения экспертизы только после возбуждения уголовного дела, разрешается проведение научно-технического и судебно-медицинских исследований как до, так и после возбуждения уголовного дела. Они признаются процессуальными действиями, регламентируемыми уголовно-процессуальным законодательством, но проводятся только «в случае существования угрозы исчезновения некоторых средств доказывания или изменения обстоятельств и необходимости срочного выяснения некоторых фактов и обстоятельств по делу» (статья 139 УПК РМ).

Большинство других республик придерживаются необходимости назначения экспертизы как до, так и после возбуждения уголовного дела. Такой подход, например, реализован в Казахстане и Киргизии. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан делает акцент на производстве экспертизы – допускает ее производство не только после, но и до возбуждения уголовного дела. Однако до возбуждения уголовного дела ее проведение разрешено лишь в случае, «когда принятие решения о возбуждении уголовного дела невозможно без производства экспертизы» (статья 242 УПК РК). Тот же принцип разрешения производства экспертизы до возбуждения уголовного дела при отсутствии иных форм процессуальных исследований реализуется в УПК Киргизской Республики, но уже без ограничения случаев ее проведения до возбуждения уголовного дела (статья 165, 199 УПК КР).

Таким образом, приравнивание заключений специалиста к полноценному экспертному исследованию не только нарушает тенденции становления правового поля использования специальных знаний, но и грубо нарушает сами сложившиеся как в теории, так и практике представления о смысле и роли данных документов в доказывании.

Этапы формирования криминалистического учения о реализации специальных знаний вне судебной экспертизы сводятся к следующему:

- со времен Древней Руси до принятия Свода законов уголовных 1832 г. (используются специальные знания сведущих людей, участие которых в судопроизводстве следует рассматривать как самостоятельную форму – заключение сведущих лиц, которые являлись прообразом эксперта и специалиста. На уровне законодательных актов участие лица, обладающего специальными знаниями, еще не закреплено);

- 1832–1864 гг. Переход от декларирования форм деятельности сведущих лиц к регламентации. Этот этап длился всего несколько десятилетий с 1832 г., с момента принятия Свода законов уголовных 1832 г. по 1864 г., однако позволил накопить необходимый для этого практический опыт;

- 1864–1917 гг. В уголовном судопроизводстве именно в период действия Устава уголовного судопроизводства начинает формироваться понимание специалиста как самостоятельного субъекта уголовно-процессуальной деятельности, а также регламентация его действий. Причем

прототип специалиста в его современном понимании зарождается не в рамках осмотра и освидетельствования, проводимых сведущими лицами, а проводимых судебным следователем. Создается правовая основа для процессуального разделения использования специальных знаний сведущих лиц в процессуальной форме (экспертизы) и в рамках привлечения специалистов для участия в следственных действиях. Однако использование специальных знаний вне экспертизы носило весьма хаотичный характер и значительно отставало от регламентации экспертизы;

- 1917–1922 гг. На фоне декларирования сохранности положений Устава уголовного судопроизводства 1964 г., не идущих в разрез с новой идеологией, принимаются постановления и декреты, разрушающие единую систему судопроизводства царской России и возвращающие ее назад – к эпохе формальной теории доказательств. Институт использования специальных знаний вне экспертизы разрушен, еще не создавшись;

- 1922–1960 гг. Этап хаоса, продолжавшийся с 1917 по 1922 г., завершился с принятием УПК РСФСР 1922 г. и УПК РСФСР 1923 г. В целом выведя уголовное судопроизводство из хаоса, УПК РСФСР 1923 г. значительно упорядочил проведение собственно экспертиз, но совершенно не решил вопрос об иных формах привлечения лиц, обладающих специальными знаниями, к расследованию. Можно даже сказать, что институт специалистов в современном их понимании был практически уничтожен, любое действие лица, обладающего специальными знаниями, сводилось к проведению некой экспертизы;

- 1960–2001 гг. УПК РСФСР 1960 г. ввел нового процессуального субъекта – специалиста, что привело к дифференциации института сведущих людей в двух направлениях: привлечение лиц, обладающих специальными знаниями, в качестве специалистов для участия в следственных действиях или в качестве экспертов для проведения экспертных исследований. По сути, именно в этот период закладываются основы учения специологии;

- 2001–2013 гг. С принятием УПК РФ 2001 г. расширяются возможности использования специальных знаний сведущих лиц в расследовании за счет декларирования возможности привлечения специалиста по усмотрению следователя к участию во всех процессуальных, а не только в строго оговоренных следственных действиях;

появляется право защитника на привлечение специалиста. То есть начинают усовершенствоваться правовые основы деятельности специалиста, что дает основание для формирования учения специологии;

— 2013 г. — по настоящее время. Дальнейшее развитие института специалистов с некоторыми отклонениями от выявленной ранее тенденции формирования представления о специалисте как о «ведущем свидетеле, заключение которого не связано с проведением полноценных исследований и, соответственно, не является доказательством. Причина может быть в том, что институт дознания в сокращенной форме заново появился в российской правоприменительной практике, по сути, только в XXI в. Соответствен-

но, тенденции его становления могли повлиять и на более общие тенденции становления института специалистов в уголовном судопроизводстве.

Таким образом, анализ возникновения и становления правового института специалистов приводит к выводу о наличии объективных закономерностей его самостоятельного развития, отдельного от судебной экспертизы. Можно только поддержать Е. А. Зайцеву, которая считает, что эти два подразделения уголовно-процессуальной отрасли права должны и далее развиваться по самостоятельному пути, и совершенствование законодательства не должно вести к сращиванию указанных нормативных образований, а наоборот — способствовать их дальнейшему обособлению и специализации [3].

Список литературы

1. Гродзинский, М. М. Сущность и формы экспертизы в советском уголовном процессе // Ученые записки Харьковского юридического института. — 1955. — Вып. 6. — С. 55–68.
2. Жданов С. П. Криминалистическое учение о реализации специальных знаний вне судебной экспертизы : монография. — М.: Проспект, 2023.
3. Зайцева Е. А. Исторические закономерности развития института специальных познаний и современное нормотворчество // Судебно-правовая реформа 1860-х годов в России и современное уголовно-процессуальное право : материалы III Международной научно-практической конференции. — Ч. 2. — М., 2015. — С. 245–252.
4. Исаева Л. М. Использование знаний сведущих лиц при расследовании преступлений // Юридический консультант. — 2000. — № 10. — С. 15–19.
5. Исаева Л. М. Специальные познания в уголовном судопроизводстве. — М. : ЮРМИС, 2003.
6. Исаева Л. М. Теоретические основы использования специальных познаний в уголовном судопроизводстве России : монография. — М. : ВНИИ МВД России, 2009.
7. Комиссарова Я. В. Институт использования специальных знаний в России : исторический аспект // Эксперт-криминалист. — 2008. — № 1. — С. 3–8.
8. Лазарева Л. В. Концептуальные основы использования специальных знаний в российском уголовном судопроизводстве : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. — Владимир, 2011.
9. Махов В. Н. Использование специальных знаний сведущих лиц при расследовании преступлений. — М. : Изд-во РУДН, 2000.
10. Петров А. В. История развития специальных знаний // Актуальные проблемы права : V Международная научная конференция (Москва, декабрь 2016 г.). — М. : Буки-Веди, 2016. С. 18–20.
11. Рахунов Р. Д. Теория и практика экспертизы в советском уголовном процессе. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Госюриздат, 1953.
12. Светличный А. А. Зарождение и развитие института специальных знаний в дореволюционной России // Актуальные проблемы российского права. — 2015. — № 2 (51). — С. 137–143.

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2023-1-196-200>

Особенности правового регулирования инспектирования морских судов через призму соблюдения прав экипажа морских судов заграничного плавания

Я. Е. Бразовская

доцент кафедры международного и морского права ГУМРФ имени адмирала С. О. Макарова.

Адрес: ФГБОУ ВО «Государственный университет морского и речного флота

имени адмирала С. О. Макарова»,

198035, Санкт-Петербург, Двинская ул., д. 5/7.

E-mail: bye2004@mail.ru

The Features of Legal Regulation the Inspection of Foreign Ships in Ports through the Prism of Observance of the Rights of the Ship's Crew of Foreign Shipping

Ya. E. Brazovskaya

Associate Professor of Department of International and Maritime Law

of the Admiral Makarov State University of Maritime and Inland Shipping.

Address: Admiral Makarov State University of Maritime and Inland Shipping,

5/7 Dvinskaya Street, 198035, Saint Petersburg, Russian Federation.

E-mail: bye2004@mail.ru

Аннотация

В настоящей статье автором предпринята попытка исследовать правовые положения, регулирующие порядок осуществления инспектирования судов на предмет соответствия требованиям действующих международных конвенций. Автор на примере существующих национальных и международных актов исследует и раскрывает особенности правового регулирования проведения государственного портового контроля в части соблюдения прав экипажа морских судов заграничного плавания. Изучается становление и развитие правового регулирования государственного портового контроля, направленного на обеспечение соблюдения условий жизни и труда на борту судов. Рассмотрены рычаги воздействия на судовладельцев, не соблюдающих закон и не обеспечивающих нормальных условий жизни и труда на борту судов. Отмечается, что в случае несоответствия общеобязательным требованиям безопасности мореплавания капитан морского порта имеет право запретить заход судна в морской порт. Обращается внимание на недостаточную защищенность прав моряков из-за особенностей и специфичности их труда и важности обладания ими специальными познаниями в этой области. Делается вывод о необходимости реализации механизмов обеспечения исполнения требований Конвенции МОТ № 186, касающихся прав экипажа морских судов, посредством проведения инспектирования судов.

Ключевые слова: государственный портовой контроль, инспектирование, экипаж, морские суда, права моряков, условия жизни и труда, запрет захода в порт, морское право, судоходство, меморандум о взаимопонимании.

Abstract

In this article, the author is investigating the legal provisions governing the implementation of the inspection of ships for compliance with the requirements of existing international conventions. The author, using the example of existing national and international acts, explores and reveals the features of the legal regulation of state port control for compliance with the rights of the crew of foreign shipping. This is the researching of the formation and development of legal regulation of state port control, aimed at ensuring compliance with living and working conditions on board ships. The levers of influence on shipowners who do not comply with the law and do not ensure compliance with living and working conditions on board ships are considered. It is noted that in case of non-compliance with the mandatory requirements for the safety of navigation, the seaport captain has the right to prohibit the ship from entering the seaport. Attention is drawn to the insufficient protection of seafarers' rights, which is associated with the peculiarities and specificity of seafarers' work and the importance of having special knowledge in this field. The conclusion is made about the importance of the actual implementation of mechanisms to ensure compliance with the requirements of the ILO Convention N 186 concerning the rights of the crew of ships through the inspection of ships.

Keywords: state port control, inspection, crew, sea vessels, seafarers' rights, living and working conditions, prohibition on port entry, maritime law, shipping, memorandum of understanding.

Водный транспорт является одним из самых старейших видов транспорта. Такой вид передвижения используют не только для перевозки товаров и грузов, но и для перевозки пассажиров между материками. Для государства важно, чтобы такие перевозки были законными и в первую очередь безопасными. Одним из направлений обеспечения безопасности мореплавания является организация государством порта контроля за наличием на судах необходимых документов и соответствием состояния судов требованиям международных конвенций.

Актуальность данной темы заключается в том, что в настоящее время со стороны судовладельцев можно наблюдать нарушение международных норм, требований и стандартов безопасности мореплавания и защиты окружающей среды. В целях демпфирования негативных последствий государством порта осуществляется портовый контроль, однако стоит отметить, что имеют место определенные проблемы в выявлении и предотвращении обнаруженных нарушений.

«Контроль – понятие довольно емкое и может включать различные виды управляющего воздействия. Наиболее широкое распространение в практике торгового судоходства получила такая форма контроля, как инспектирование судов на предмет соответствия требованиям действующих международных конвенций» [3. – С. 21].

Применительно к государственному портовому контролю в Российской Федерации, согласно пункту 1 статьи 79 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации (КТМ РФ), контроль в морских портах осуществляет капитан порта в целях проверки наличия судовых документов, соответствия основных характеристик судов судовым документам и выполнения требований, касающихся безопасности мореплавания и защиты морской среды от загрязнения с судов, в том числе документов, удостоверяющих наличие страхования или иного финансового обеспечения гражданской ответственности за ущерб, а также проверки соблюдения требований в области трудовых отношений в морском судоходстве.

В силу указанной статьи непосредственно капитан морского порта наделен полномочиями на запрет захода либо постановки на якорь судна в морском порту если полагает, что судно не соот-

ветствует общеобязательным требованиям, которые касаются безопасности мореплавания.

Согласно нормам международного права, государственный портовый контроль затрагивает вопросы соблюдения обширного блока регламентаций в части безопасности на море, в том числе соблюдения прав экипажа морских судов. Контроль осуществляется специально уполномоченными инспекторами государственного портового контроля (Port State Control Officers) в соответствии с Резолюцией ИМО А.1155(32) – Процедуры контроля судов государством порта¹ (действующая редакция была принята 15 декабря 2021 г.).

Первой попыткой консолидировать данную сферу взаимоотношений на международном уровне стал не вступивший в силу Гаагский меморандум о взаимопонимании, разработанный в 1978 г. властями европейских стран. Основная цель меморандума – обмен информацией о стандартах иностранных судов, в значительной части направленных на обеспечение соблюдения условий жизни и труда на борту судов, и, соответственно, положений Конвенции МОТ № 147 «О минимальных нормах на торговых судах».

До вступления меморандума в силу произошел крупный разлив нефти в результате посадки на мель нефтяного танкера Amoco Cadiz у Portsall Rocks в 5 км (3,1 мили) от побережья Бретани (Франция) в марте 1978 г.; в воды Ла-Манша попало 230 тыс. т нефти². Экологическая катастрофа у мыса Финистер стала не только одной из крупнейших на море, но и рекордной по количеству загубленных представителей морской фауны.

После катастрофы в результате политического и общественного давления были разработаны и приняты более строгие правила в отношении безопасности судоходства. Так, в 1982 г. 14 европейских стран приняли Меморандум о взаимопонимании по контролю государства. Положения меморандума распространяются на безопасность жизни на море, предотвращение загрязнения с

¹ Процедуры контроля судов государством порта 2021 года – резолюция А.1155(32) ИМО – Procedures for Port State Control, 2021. IMO Resolution A.1155(32). 23.06.2022

² Крушение танкера Amoco Cadiz. – URL: <https://www.ecoindustry.ru/didyouknow/view/19.html#>

судов и условия жизни и труда на борту судов. В настоящее время список участников расширился до 27 морских администраций¹, внедряющих гармонизированную систему контроля со стороны государства порта.

Основополагающий принцип Меморандума заключается в том, что ответственность за соблюдение требований, изложенных в международных морских конвенциях, лежит на судовладельце (операторе), притом что ответственность за обеспечение такого соблюдения ложится на государство флага.

Так, в Парижский меморандум неоднократно вносились поправки, чтобы учесть новые требования Международной морской организации (ИМО) и Международной организации труда (МОТ) в части условий труда и жизни моряков.

Отметим, что основополагающим международно-правовым актом, регулирующим особенности условий труда и жизни моряков, является Конвенция Международной организации труда № 186 2006 г.², провозглашенная как Билль (закон) о правах моряков и «четвертый столп» законодательства морского судоходства наряду с основополагающими конвенциями ИМО: СОЛАС, ПДМНВ и МАРПОЛ. Данную Конвенцию можно считать основной по вопросам труда моряков, поскольку целью ее создания изначально выступало объединение всех ранее действующих документов по данному вопросу в единый акт, который содержал бы все существенные положения.

Согласно положениям Международной Конвенции «О труде в морском судоходстве», суда, осуществляющие заграничное плавание, при заходе в морские порты могут быть подвергнуты инспекции с целью проверки соблюдения требований конвенции в отношении условий жизни и труда моряков на борту данного судна³.

Как отметил профессор Д. К. Бекашев, конвенция, исходя из ее положений, «устанавливает минимальные требования к морским, работающим на судне, а также определяет требования к условиям их занятости: продолжительности рабочего дня и отдыха, проживанию, местам отдыха, питанию, медицинским услугам и социальной защите» [1. – С. 75].

Приложение А5-1 Конвенции предусматривает 14 областей освидетельствования условий труда и жизни моряков, которые должны в соответствии с пунктом 1 Стандарта А 5.1.3 инспектироваться государством флага перед выдачей свидетельства для посадки на судно. Пункт 1 правила 5.1.1 устанавливает ответственность государства за обеспечение выполнения своих обязанностей в соответствии с Конвенцией на судах, плавающих под его флагом.

Как отмечает П. Д. Землянский, из положений Конвенции следует, что «государство, создав регулярную систему освидетельствований и инспекций, должно осуществлять постоянный мониторинг и контроль за выполнением судовладельцем положений национального и международного законодательств. Стандарт А 5.1.4 предусматривает введение государством различных мер принуждения в случае невыполнения судовладельцем соответствующих положений. Это может быть как административная, так и уголовная мера ответственности виновных лиц [4. – С. 12]. Вместе с тем система государственного принуждения должна быть сбалансирована таким образом, чтобы исключить случаи злоупотребления своими правами и работодателями, и моряками.

Разработчики Конвенции предприняли немало усилий для того, чтобы она была признана «твердой в правах и гибкой в реализации»⁴, что нашло выражение в сочетании обязательных положений и рекомендаций в более простой процедуре внесения изменений в Конвенцию.

Согласно КТМС 2006, подтверждением соблюдения ее требований в силу правила 5.1.3 является наличие свидетельства о соответствии трудовым нормам в морском судоходстве и декларации о соблюдении трудовых норм в морском судоходстве.

¹ Государства – действующие члены Парижского меморандума о взаимопонимании: Бельгия, Болгария, Канада, Хорватия, Кипр, Дания, Эстония, Финляндия, Франция, Германия, Греция, Исландия, Ирландия, Италия, Латвия, Литва, Мальта, Нидерланды, Норвегия, Польша, Португалия, Румыния, Словения, Испания, Швеция и Великобритания. Российская Федерация в настоящее время приостановила членство до дальнейшего уведомления.

² Конвенция Международной организации труда № 186 «О труде в морском судоходстве» (Женева, 23 февраля 2006 г.) (далее – КТМС 2006).

³ Пункт 4 статьи 5, пункт 2 правила 5.1.1., правило 5.1.4 и иные.

⁴ Сводная Конвенция по морскому труду (MLC-2006). Ответы на часто задаваемые вопросы (справочник, издание МОТ, 2012 г.), 4 марта 2013 г. / пер. с англ. Н. Суханова. – URL: <http://icwtwu.ru/pdf/convention2012.pdf>

Как отмечала Я. Е. Бразовская, в соответствии с положениями конвенции «в декларацию вносятся планы и меры владельцев судов по выполнению национальных законодательных и нормативных актов, принятых во исполнение КТМС 2006. На капитанов возлагается обязанность непосредственно осуществлять заявленные судовладельцами меры, тщательно документировать все действия, направленные на соблюдение конвенции. Государства флага должны анализировать заявленные судовладельцами меры, контролировать и регистрировать их осуществление. Таким образом, создаются рычаги воздействия на судовладельцев, не соблюдающих закон, и освобождаются от давления соблюдающих закон судовладельцы»¹.

В большинстве случаев инспекция государства порта ограничивается лишь проверкой вышеназванных документов, за исключением некоторых случаев, предусмотренных КТМС 2006 г. В частности, в случае поступления в инспекцию жалобы о нарушениях правил обеспечения безопасности содержания судна и здоровья моряков проводится детальная инспекция судна. Стоит отметить, что инспектирование осуществляется уполномоченным на то должностным лицом – инспектором, обладающим надлежащими полномочиями в соответствии с национальным законодательством и имеющим права, перечисленные в пункте 8 Руководящего принципа В 5.1.4.

При несоблюдении требований КТМС 2006 г. о данном факте в обязательном порядке сообщается капитану судна. Также государство порта имеет право направлять копию доклада уполномоченного должностного лица Генеральному директору Международного бюро труда².

В настоящее время права моряков часто нарушаются. Данная категория работников является недостаточно защищенной. Не каждый работодатель и не каждый моряк обладают специальными знаниями для решения вопросов, касающихся условий труда моряков. Однако для того чтобы не возникало непредвиденных ситуаций в данной отрасли, судовладельцы, капитаны и моряки, а также государство, должны соблюдать

общепризнанные нормы международного права. Взаимоуважение всех сторон поможет значительно упростить данные общественные отношения.

Немаловажными также являются положения КТМС 2006 г., предусматривающие процедуру представления моряками жалоб как на борту судна, так и на берегу. Как справедливо отмечает З. С. Богатыренко, созданная процедура «призвана по возможности ускорить их рассмотрение (жалоб), объединяя системы подачи жалоб и инспекции с системой контроля за исполнением норм и стандартов» [2. – С. 35].

Целью политики в области государственной портовой инспекции является непосредственно обеспечение последовательного и законного характера инспекционной и правоприменительной деятельности, которая касается требований КТМС 2006 г. Несмотря на достаточно подробную регламентацию государственного портового контроля на законодательном уровне, на практике существует ряд проблем.

Приведем некоторые статистические данные по факту результатов инспектирования морских судов. Несмотря на тенденцию к снижению количества задержаний российских судов начиная с 2015 г., по данным Информационного центра государственного портового контроля³, в 2020 г. в иностранных портах проведена 761 инспекция судов под флагом Российской Федерации, из них почти 70% – инспекции с выявленными несоответствиями, 1,2% – инспекции, приведшие к задержанию судов⁴. Наибольшее количество инспекций российских судов в 2020 г. зарегистрировано в портах Турции (20%), Ирана (17%), Болгарии (9%) и Румынии (7%); инспекции в этих странах составили 53% всех инспекций судов под флагом Российской Федерации. Три из девяти задержаний судов связаны с тем, что дипломы капитана и командного состава, а именно сертификаты 3-го механика, не соответствовали требованиям, а также экипаж не смог продемонстрировать должного знания обязанностей при оставлении судна при борьбе с пожаром.

Рассмотрим также некоторые статистические данные по выявленным несоответствиям приме-

¹ Бразовская Я.Е. Правовое регулирование трудовых отношений на морском транспорте : учебно-методическое пособие. – СПб: Academus, 2017. – С. 78.

² Предлагаемая Сводная конвенция о труде в морском судоходстве: доклада I (1B). – URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pdf/maritime_labour.pdf

³ Государственный портовый контроль в Российской Федерации, 2020 г. – URL: https://fsc.marinet.ru/annual_reports/2020.pdf

⁴ Пункт 1.2. Отчета ИЦГПК. – С. 12.

нительно к нарушению прав моряков: условий труда – 162 случая, или 7,47% от общего количества; условий труда (здоровоохранение, медицинское обслуживание, социальная защищенность) – 80 случаев, или 3,69% от общего количества; условий труда (жилые помещения, места отдыха, питание) – 54 случая, или 2,49% от общего количества; условий жизни и труда (условий жизни) – 32 случая, или 1,48% от общего количества; а также условий труда (минимальные требования к морякам) – 2 случая, или 0,09% от общего количества; и условий труда (условий найма) – 1 случай, или 0,05% от общего количества.

Стоит отметить, что анализ судебной практики по вопросу защиты прав моряков продемонстрировал, что количество судебных споров по защите нарушенных прав моряков достаточно скудное. Как правило, к основным спорам относятся невыплаты заработной платы и иных причитающихся моряку выплат, а также судебные дела о соблюдении требований по обеспечению надлежащими условиями жизни и труда моряков, которые рассматриваются преимущественно в плоскости административного судопроизводства.

В заключение отметим, что особенностью правового регулирования инспектирования морских судов на предмет соблюдения прав экипажа морских судов является реализация закрепленных в Конвенции МОТ № 186 действенных механизмов обеспечения исполнения требований, касающихся условий жизни и труда моряков. Как четко обозначила Международная федерация транспортников (Справочник МФТ для моряков по Конвенции МОТ о труде в морском судоходстве 2006 г.), «если судно не отвечает требованиям положений Конвенции и находится в серьезных противоречиях с ними, существуют два способа обнаружить и исправить это. Первый – с помощью регулярных инспекций, второй – с ис-

пользованием процедуры подачи жалоб. Инспектор государства флага ответственен за проведение тщательной первичной инспекции на соответствие требованиям, а инспектор государства порта должен убедиться в том, что все на судне в порядке тогда, когда оно заходит в порт».

При обнаружении нарушений требований Конвенции инспектор уполномочен задержать судно в порту до тех пор, пока проблема не будет решена. Такие нарушения перечислены в пункте 1 Стандарта А5.2.1, а в силу пункта 2 Руководящих принципов В5.2.1 уровень серьезности нарушения объясняется характером соответствующего недостатка и их совокупностью. Нарушением признается принятие на работу моряка, не достигшего совершеннолетия, в других случаях принимается во внимание количество обнаруженных недостатков. При этом инспекторы государства флага должны быть независимыми от судоходных компаний и предпринимателей, с которыми у них могут пересекаться интересы при исполнении инспекторами своих обязанностей, а в силу пункта 15 Стандарта А5.1.4 инспектор должен принять все надлежащие усилия, чтобы избежать неоправданного задержания или отсрочки выхода судна.

Результатом инспекции является подготовленный инспектором отчет, который направляется государству флага, а копия вручается капитану. В целях ознакомления членов экипажа с результатами инспекции отчет также размещается на борту судна. В соответствии с правилом 5.1.1 каждое государство-член несет ответственность за обеспечение выполнения своих обязанностей в соответствии с рассматриваемой Конвенцией на судах, плавающих под его флагом, в том числе и за обеспечение исправления выявленных нарушений, и за принятие решений в системе вынесения взысканий.

Список литературы

1. Бекашев Д. К., Микрина В. Г. Международная организация труда: столетие и перспективы // Московский журнал международного права. – 2019. – № 3. – С. 68–80.
2. Богатыренко З. С. Международная организация труда в XXI веке: новые условия и новые перспективы // Трудовое право. – 2006, – № 4. – С. 31–48.
3. Бразовская Я. Е. Международно-правовое регулирование государственного портового контроля // Транспортное право. – 2012. – № 2. – С. 20–25.
4. Землянский П. Д. Анализ Конвенции о труде в морском судоходстве // Транспортное право. – 2009. – № 3. – С. 11–13.
5. Красильникова О. А., Асташов Д. В. Основные задачи развития морских портов России // Международный студенческий научный вестник. – 2015. – № 3–2. – С. 288–289.

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. Оригинальность текста должна быть более 80%.
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.