



Журнал входит в Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертации на соискание ученой степени доктора и кандидата наук

### СОДЕРЖАНИЕ

#### ГОСУДАРСТВО И ПРАВО В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ

<i>Асанов В.В.</i> Некоторые вопросы обеспечения соблюдения прав лиц в связи с использованием результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном судопроизводстве.....	4
<i>Матвеева Е.Ю.</i> Доктринальные подходы к вопросу закрепления принципов права.....	12
<i>Суботин Ю.В., Крицкая С.Ю.</i> История формирования понятия «юридическое лицо» в Древнем Риме.....	17
<i>Фирсаков А.С.</i> Развитие института наследования интеллектуальных прав.....	23
<i>Бондарев В.Г., Цыплакова Е.П., Лебедева Д.С.</i> Правовая модель профессиональной подготовки работников для судебной системы как основа обеспечения прав и свобод граждан.....	26

#### ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

<i>Блинов И.С.</i> Эволюция правового регулирования интеллектуальной собственности: ретроспектива и зарождение проблемы пересечения прав интеллектуальной собственности.....	30
<i>Ананьева А.А., Джюева Е.Г., Сазонова Т.В., Целовальникова И.Ю.</i> Поиск баланса при формировании правовых основ внедрения искусственного интеллекта.....	35
<i>Лебедев Р.А.</i> Правовая модель кредитных отношений в ломбардах.....	42
<i>Зарубина М.Н.</i> Принцип добросовестности государственных органов и должностных лиц при рассмотрении дел особого производства.....	45
<i>Миняйленко Н.Н., Кеклис А.Ю.</i> Правовая цифровизация в российском гражданском судопроизводстве: проблемы и перспективы.....	50
<i>Костина О.В., Черненко А.И., Омарова Л.А.</i> Наследование аккаунтов в социальных сетях как средство обеспечения баланса интересов граждан и предпринимателей.....	53
<i>Лебедев Р.А.</i> Правовая характеристика договорной конструкции хранения в ломбардах.....	57
<i>Матвеева Е.Ю.</i> К вопросу о иерархичности принципов гражданского права.....	60
<i>Микрюков В.А.</i> Свобода договора и аналогия закона.....	64
<i>Мухин А.И.</i> Трансформация судебной системы в эпоху цифровизации.....	67
<i>Рогова М.И.</i> Функционирование кредитной организации как субъекта платежной системы: правовой аспект.....	71

Учредитель: ООО «Издательство КНОРУС»

Свидетельство о регистрации СМИ  
ПИ № ФС 77-74313 выдано 23.11.2018  
ISSN 2220-5500

Адрес редакции: 117218, Москва, ул. Кедрова, д. 14, корп. 2  
E-mail: jurscience@mail.ru Сайт: www.jurnauka.ru

#### РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

**Ашмарина Елена Михайловна**, д-р юрид. наук, проф., Российский государственный университет правосудия; **Багреева Елена Геннадиевна**, д-р юрид. наук, проф., Финансовый университет при Правительстве РФ; **Барабанова Светлана Васильевна**, д-р юрид. наук, доц., Казанский национальный исследовательский технологический университет; **Бирюков Павел Николаевич**, д-р юрид. наук, проф., Воронежский государственный университет; **Галушкин Александр Александрович**, кандидат юридических наук, доц., Академик РАЕН, Российская академия естественных наук; **Казачкова Земфира Мухарбиевна**, д-р юрид. наук, проф., Всероссийский государственный университет юстиции; **Калининченко Пауль Алексеевич**, д-р юрид. наук, проф., Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА); **Кожанков Антон Юрьевич**, кандидат юридических наук, Московский государственный институт международных отношений (университет); **Липатов Эдуард Георгиевич**, д-р юрид. наук, проф., Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ; **Малько Александр Васильевич**, д-р юрид. наук, проф., Институт государства и права РАН; **Мамитова Наталия Викторовна**, д-р юрид. наук, проф., Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ; **Махтаев Махтай Шапиевич**, д-р юрид. наук, проф., Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова; **Мещерякова Ольга Михайловна**, д-р юрид. наук, доц., Российский университет дружбы народов; **Мордовец Александр Сергеевич**, д-р юрид. наук, проф., Всероссийский государственный университет юстиции; **Рузакова Ольга Александровна**, д-р юрид. наук, проф., Московский государственный институт международных отношений (университет); **Сангаджиев Бадма Владимирович**, д-р юрид. наук, доц., Российский университет дружбы народов; **Степанян Армен Жоресович**, кандидат юридических наук, доц., Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА); **Цареградская Юлия Константиновна**, д-р юрид. наук, доц., Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА); **Чаннов Сергей Евгеньевич**, д-р юрид. наук, проф., Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ; **Четвериков Артем Олегович**, д-р юрид. наук, проф., Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА); **Чихладзе Леван Теймуразович**, д-р юрид. наук, проф., Российский университет дружбы народов; **Шохин Сергей Олегович**, д-р юрид. наук, проф., Московский государственный институт международных отношений (университет); **Щукина Татьяна Владимировна**, д-р юрид. наук, доц., Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ; **Павликов Сергей Герасимович**, д-р юрид. наук, проф. Департамента правового регулирования экономической деятельности, Финансовый университет при Правительстве РФ; **Скитович Виктор Викторович**, доктор юридических наук, проф., проф. кафедры государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин, ФГБОУ ВО «РЭУ им. Г.В. Плеханова»; **Шагиева Розалина Васильевна**, д-р юрид. наук, проф., Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ; **Джинджолия Рауль Сергеевич**, д-р юрид. наук, проф., Российский новый университет; **Стойко Николай Геннадьевич**, д-р юрид. наук, проф., проф. кафедры уголовного процесса и криминалистики, Санкт-Петербургский государственный университет;

Главный редактор:

**Кашкин Сергей Юрьевич**, доктор юридических наук, профессор

Заместитель главного редактора:

**Коровяковский Денис Геннадьевич**, канд. юрид. наук, доц.

Отпечатано в типографии ООО «Издательство «КноРус»,  
117218, Москва, ул. Кедрова, д. 14, корп. 2

Тираж 300 экз. Формат А4. Подписано в печать: 30.06.2022

Цена свободная

Все материалы, публикуемые в журнале, подлежат внутреннему и внешнему рецензированию

Издание не подлежит маркировке согласно п. 2 ст. 1 Федерального закона от 29.12.2010 № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию»

*Соколов Ю.В.* Особенности заключения договора займа между физическим лицом- заемщиком и ломбардом при залоге вещей в ломбарде.....77

## **НОВЕЛЛЫ ПРАВА И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ**

*Черных Н.О.* Методы предотвращения административных правонарушений на транспорте.....82

## **СУДЕБНАЯ И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ**

*Власова С.В.* Процессуальное и материально-правовое начала в понятии обвинения .....86

*Еркалов А.А.* Правоприменение и акты правоприменения в оперативно-розыскной деятельности .....91

*Игнатьева А.И.* Место и роль адвокатуры в механизме защиты конституционных прав, свобод и законных интересов граждан.....97

*Идрисов Н.Т.* Аномия современного российского общества и состояние уголовного права (на примере уголовно-правовых запретов на публичное распространение заведомо ложной информации) .....101

*Каматесов П.А.* Применение меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа при конкуренции с иными основаниями прекращения уголовного дела и (или) уголовного преследования.....106

*Нуждин А.А.* Криминалистическая характеристика пенитенциарных преступлений и меры их предупреждения.....111

*Скорыходов А.К.* Уголовная ответственность лица, ведущего протокол судебного заседания, по ч. 1 ст. 303 УК РФ.....116

*Степанов-Егиянц В.Г.* Вопросы наказуемости использования запрещённых в России соцсетей.....121

*Шпирнов Е.А.* Пути реформирования системы прокурорского надзора в сфере взаимодействия с органами предварительного следствия.....125

*Юрченко И.А.* Объект и предмет преступления: концептуальные основы и судебная практика .....131

## **ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ**

*Тузов А.Г.* Производство по жалобе на нарушение закона как особое производство в уголовном процессе Чешской Республики .....138

## **АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ СОВРЕМЕННОГО ПРАВОТВОРЧЕСТВА**

*Коворотный К.С., Асланукова Н.И.* Развитие регулирования реабилитационных процедур законодательства о банкротстве: анализ положений Законопроекта № 1172553–7 «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части реформирования института банкротства)» .....142

*Колпак А.А.* Институт двойного гражданства по законодательству зарубежных стран в условиях глобализации.....147

*Орлов А.А.* Антидопинговый закон Родченкова: какое будущее ждёт международный спорт .....152

*Швец Л.В.* Совершенствование правовой модели определения незаконной координации экономической деятельности хозяйствующих субъектов .....156

*Рокотянская Я.А.* Классификации процессуальных юридических фактов .....161

*Степенко А.В.* Административно-правовое регулирование миграционных процессов.....164

*Питулина А.И.* Роль коллизионных принципов в регулировании трансграничных авторско-правовых отношений .....167

*Тимшин Ю.П., Романова А.Л.* Формирование правовой модели использования объектов авторских прав в виртуальном пространстве метавселенных .....172

## TABLE OF CONTENTS

### STATE AND LAW IN THE MODERN WORLD: PROBLEMS OF THEORY AND HISTORY

<i>Asanov V.V.</i> Some issues of ensuring the observance of the human rights in connection with the use of the results of crime detective activities in criminal proceedings .....	4
<i>Matveeva E. Yu.</i> Doctrinal approaches to the issue of securing the principles of law .....	12
<i>Subbotin Yu.V., Kritskaya S. Yu.</i> The History of forming the idea of juridical person in Ancient Rome .....	17
<i>Firsakov A.S.</i> Development of the Institute of Inheritance of Intellectual Rights .....	23
<i>Bondarev V.G., Tsyplakova E.P., Lebedeva D.S.</i> The legal model of professional training of employees of the judicial system as a basis for ensuring the rights and freedoms of citizens.....	26

### PROBLEMS OF CIVIL LAW AND LEGAL REGULATION OF ECONOMIC ACTIVITY

<i>Blinov I.S.</i> Evolution of the legal regulation of intellectual property: a retrospective and the emergence of the problem of overlapping intellectual property rights .....	30
<i>Ananyeva A.A., Dzhioeva E.G., Sazonova T.V., Tselovalnikova I. Yu.</i> Finding a balance in the formation of the legal framework for the introduction of artificial intelligence.....	35
<i>Lebedev R.A.</i> Legal model of credit relations in pawnshops .....	42
<i>Zarubina M.N.</i> The principle of good faith of state bodies and officials in cases of non-contentious jurisdiction.....	45
<i>Minyaylenko N.N., Keklis A. Yu.</i> Legal digitalization in Russian Civil proceedings: problems and prospects .....	50
<i>Kostina O.V., Chernenko A.I., Omarova L.A.</i> Inheritance of accounts in social networks as a means of ensuring the balance of interests of citizens and entrepreneurs.....	53
<i>Lebedev R.A.</i> Legal characteristics of the contractual structure of storage in pawnshops .....	57
<i>Matveeva E. Yu.</i> On the question of the hierarchy of the principles of civil law .....	60
<i>Mikryukov V.A.</i> Freedom of Contract and Analogy of Law .....	64
<i>Mukhin A.I.</i> Transformation of the judicial system in the era of digitalization .....	67
<i>Rogova M.I.</i> Functioning of a credit institution as a subject of the payment system: legal aspect.....	71
<i>Sokolov Yu.V.</i> Features of the conclusion of a loan agreement between an individual borrower and a pawnshop when pledging things in a pawnshop.....	77

### NOVELS OF LAW AND LAW ENFORCEMENT

<i>Chernykh N.O.</i> Methods for preventing administrative offenses in transport.....	82
---	----

### JUDICIAL AND LAW ENFORCEMENT ACTIVITIES

<i>Vlasova S.V.</i> Procedural and substantive principles in the concept of accusation.....	86
---	----

<i>Erkalov A.A.</i> Law enforcement and acts of law enforcement in operative search activities.....	91
<i>Igtayeva A.I.</i> The place and role of the bar in the mechanism of protection of constitutional rights, freedoms and legitimate interests of citizens .....	97
<i>Idrisov N.T.</i> Anomie of modern Russian society and the state of criminal law (on the example of criminal law prohibitions on the public dissemination of deliberately false information)....	101
<i>Kamatesov P.A.</i> Application of a measure of a criminal law nature in the form of a judicial fine in competition with other grounds for terminating a criminal case and (or) criminal prosecution.....	106
<i>Nuzhdin A.A.</i> Forensic characteristics of penitentiary crimes and measures for their prevention.....	111
<i>Artyom K.S.</i> Criminal liability of the person leading the protocol of the court session, under part 1 of art. 303 of the Criminal Code of the Russian Federation .....	116
<i>Stepanov-Egiyants V.G.</i> Issues of punishability of using social networks banned in Russia.....	121
<i>Shpirnov E.A.</i> Ways to reform the system of prosecutor's supervision in the sphere of interaction with preliminary investigation bodies.....	125
<i>Yurchenko I.A.</i> Object and subject of the crime: conceptual foundations and judicial practice .....	131

### OVERSEAS EXPERIENCE

<i>Tuzov A.G.</i> Complaint against a violation of law in criminal procedure of the Czech Republic as specific remedy.....	138
--	-----

### TOPICAL ISSUES OF MODERN LAWMAKING

<i>Kovorotny K.S., Aslanukova N.I.</i> Development of regulation of rehabilitation procedures of bankruptcy legislation: analysis of the provisions of the Draft Law No. 1172553–7 “On Amendments to the Federal Law “On Insolvency (Bankruptcy)” and Certain Legislative Acts of the Russian Federation” (in terms of reforming the institution of bankruptcy).....	142
<i>Kolpak A.A.</i> The institution of dual citizenship under the laws of foreign countries in the context of globalization.....	147
<i>Orlov A.A.</i> Rodchenkov Anti-Doping Act: what is the future of international sports?.....	152
<i>Shvets L.V.</i> Improving the legal model for determining the illegal coordination of economic activities of economic entities .....	156
<i>Rokotyanskaya Ya.A.</i> Classification of procedural legal facts ....	161
<i>Stepenko A.V.</i> Administrative and legal regulation of migration processes .....	164
<i>Pitulina A.I.</i> The role of conflict-of-laws principles in the regulation of transboundary copyright relations .....	167
<i>Timshin Yu.P., Romanova A.L.</i> Formation of a legal model for the use of copyright objects in the virtual space of the metaverses .....	172

## Некоторые вопросы обеспечения соблюдения прав лиц в связи с использованием результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном судопроизводстве

**Асанов Владимир Валерьевич,**

кандидат юридических наук, преподаватель кафедры уголовного процесса, Военный университет Министерства обороны Российской Федерации  
E-mail: wladimir.asanov@yandex.ru

Статья посвящена вопросам обеспечения соблюдения прав лиц в связи с использованием результатов оперативно-розыскной деятельности на досудебных стадиях и в уголовном процессе в целом. Автором подчёркивается важность всеобъемлющей правовой регламентации не только вопросов реализации результатов оперативно-розыскной деятельности, но и её осуществления в рамках уголовного процесса, поскольку только подобный подход может гарантировать надлежащее соблюдение прав человека и гражданина в уголовном судопроизводстве. В статье отмечается, что попытка лишь поверхностно отобразить в уголовно-процессуальном законе оперативно-розыскную деятельность, ограничив её использование в качестве допустимых источников сведений по уголовным делам и доказательств не приводит к защите прав, а напротив провоцирует таким образом их нарушение.

**Ключевые слова:** уголовной процесс, оперативно-розыскная деятельность, доказывание, доказательства, досудебное стадии, права человека.

Сложно переоценить важность использования результатов оперативно-розыскной деятельности для целей раскрытия преступления. Однако следует констатировать, что эффективность их использования в уголовном судопроизводстве всё ещё оставляет желать лучшего. Причем эта тенденция сохраняется в российском праве долгие годы и обусловлена фактическим отрицанием доказательственной ценности таких сведений, если они, как указывает, например, закон в статье 89 УПК РФ, не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам самим уголовно-процессуальным кодексом. Вместе с тем такая позиция законодателя создает условия, при которых права как жертв преступлений, так и лиц, в отношении которых осуществляется уголовное преследование, не защищаются должным образом.

Получается, что законодателем, под эгидой защиты прав, создана ситуация, при которой, с одной стороны, весьма полезная информации не может быть использована непосредственно при формировании доказательственной базы по уголовному делу, а тот порядок предоставления результатов оперативно-розыскной деятельности, который существует в настоящее время, сложен и, по большому счёту малоэффективен. С другой такая информация собирается и накапливается в отношении лиц в случаях, предусмотренных законодательством об оперативно-розыскной деятельности.

Существующая в настоящее время практика представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд не позволяет найти применение большей части информации, получаемой органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность. Более того, порядок предоставления такой информации закрепляется не в уголовно-процессуальном законодательстве, а в ведомственных (межведомственных) нормативных актах, например в совместном приказе МВД России № 776, Минобороны России № 703, ФСБ России № 509, ФСО России № 507, ФТС России № 1820, СВР России № 42, ФСИН России № 535, ФСКН России № 398, СК России № 68 от 27.09.2013 «Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд».

Инструкция, утверждаемая данным Приказом (далее по тексту – Инструкция), определяет порядок представления оперативными подразделениями органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд при наличии в них достаточных данных, указывающих на признаки преступления, а также в порядке выполнения поручения дознавателя, органа дознания, следователя, судебного решения о проведении оперативно-розыскных мероприятий по уголовным делам и материалам проверки сообщений о преступлениях, находящимся в их производстве; исполнения требования суда (судьи) о представлении документов по находящейся у него на рассмотрении жалобе лица, виновность которого в совершении преступления не доказана в установленном законом порядке и которое располагает фактами проведения в отношении него оперативно-розыскных мероприятий и полагает, что при этом были нарушены его права, о непредставлении или представлении не в полном объеме органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, сведений о полученной об этом лице информации в пределах, допускаемых требованиями конспирации и исключающих возможность разглашения государственной тайны; исполнения требования суда (судьи) о представлении документов по уголовным делам, находящимся в его производстве, и по указанным в статье 15 Федерального закона от 29 апреля 2008 г. № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» судебным искам.

Предполагается, что предоставляемые результаты оперативно-розыскной деятельности могут служить поводом и основанием для возбуждения уголовного дела; быть использованы для подготовки и осуществления следственных и судебных действий, предусмотренных УПК РФ; использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства, регламентирующими собирание, проверку и оценку доказательств.

При этом авторы Инструкции, ссылаясь на положения подпункта 36.1 статьи 5 УПК РФ, понимают под результатами оперативно-розыскной деятельности сведения, полученные в соответствии с Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности», о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступления, лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших преступление и скрывшихся от органов дознания, следствия или суда.

Сами же результаты оперативно-розыскной деятельности, согласно Инструкции, представляются в виде рапорта об обнаружении признаков преступления или сообщения о результатах оперативно-розыскной деятельности.

Подобные формулировки, на первый взгляд, вытекают из положений закона и основаны на нём.

И, разумеется, в каком-то смысле предложенное решение является оптимальным, если учитывать характер и методы оперативно-розыскной деятельности. Однако, внимательно рассматривая подобный подход к нормативному обоснованию подобной деятельности, следует заметить что он не только не лишён недостатков, но порой и вовсе представляется, по меньшей мере, странными.

Например, рассматривая положения п. 3 ч. 1 ст. 140 УПК РФ и ст. 143 УПК РФ, рапорт об обнаружении признаков преступления выступает в качестве повода к возбуждению уголовного дела. Согласно положениям п. 18 упомянутой Инструкции, результаты оперативно-розыскной деятельности, представляемые для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, должны содержать достаточные данные, указывающие на признаки преступления, а именно: сведения о том, где, когда, какие признаки и какого именно преступления обнаружены; при каких обстоятельствах имело место их обнаружение; сведения о лице (лицах), его совершившем (если они известны), и очевидцах преступления (если они известны); о местонахождении предметов и документов, которые могут быть признаны вещественными доказательствами по уголовному делу; о любых других фактах и обстоятельствах, имеющих значение для решения вопроса о возбуждении уголовного дела. И это при условии, что статья 143 УПК указывает что рапорт составляется в связи с фактом получения из иных источников сообщение о совершенном или готовящемся преступлении. Тем самым, если УПК определяет роль рапорта, как ещё одного способа фиксации информации о совершенном или готовящемся преступлении, которая вероятно должна быть проверена по правилам УПК, то Инструкция предполагает, что информация, отображаемая в рапорте, должна содержать достаточные данные, указывающие на признаки преступления, что схоже с нормой ч. 2 ст. 140 УПК, описывающей основания для возбуждения уголовного дела. Тем самым, согласно Инструкции рапорт играет роль некоего промежуточного итогового документа, имеющего двоякую природу: с одной стороны он является поводом для возбуждения уголовного дела, а с другой должен содержать в достаточном объёме данные о результатах проверки информации о совершенном или готовящемся преступлении, то есть излагая фактически то, что следует считать основанием для возбуждения уголовного дела. Вместе с тем, статья 144 УПК прямо указывают на обязанность дознавателя, органа дознания, следователя, руководителя следственного органа принять, проверить сообщение о любом совершенном или готовящемся преступлении и в пределах компетенции, установленной УПК, принять по нему решение в срок не позднее 3 суток со дня поступления указанного сообщения. Описывает закон и перечень допустимых действий, которые вправе проводить указанные лиц при проверке сообщения о преступлении (ч. 1 ст. 144 УПК РФ). К числу таких действий относят лишь возможность получать

объяснения, образцы для сравнительного исследования, истребовать документы и предметы, изымать их в порядке, установленном УПК, назначать судебную экспертизу, принимать участие в ее производстве и получать заключение эксперта в разумный срок, производить осмотр места происшествия, документов, предметов, трупов, освидетельствование, требовать производства документальных проверок, ревизий, исследований документов, предметов, трупов, привлекать к участию в этих действиях специалистов. Таким образом законодатель прямо указывает на то, что проверка сообщения о преступлении происходит лишь при наличии повода к возбуждению уголовного дела и способами, описанными в УПК.

Разумеется законодатель сохраняет на этой стадии возможность давать органу дознания обязательное для исполнения письменное поручение о проведении оперативно-розыскных мероприятий. Однако подобная возможность, по логике закона, возникает после возникновения повода к возбуждению уголовного дела, а не предшествует ему, как следует из буквального прочтения текста Инструкции. Это делает такие положения Инструкции хотя и соответствующими в целом законодательству об оперативно-розыскной деятельности, но несколько сомнительными с точки зрения описанной в УПК процедуры. В том числе и в той части, в какой закон обеспечивает соблюдение прав соответствующих лиц, поскольку ограничение таких прав в связи с возможным расследованием происходит вне рамок действий, предусмотренных для данной стадии уголовно-процессуальным законом, в то время как результаты будут использоваться для решения соответствующих задач. Разумеется и законодательство об оперативно-розыскной деятельности и уголовно-процессуальное законодательство указывает на обязанность соответствующих уполномоченных органов обеспечивать в своей деятельности права и законные интересы человека и гражданина. Однако специфика правил оперативно-розыскной деятельности и уголовного судопроизводства, описанных в действующем законодательстве, заставляют обратить внимание на различие в способах обеспечения таких прав. Разнится и сам подход в защите прав. Так, согласно части 1.1. ст. 144 УПК РФ, лицам, участвующим в производстве процессуальных действий при проверке сообщения о преступлении, разъясняются их права и обязанности, предусмотренные УПК, и обеспечивается возможность осуществления этих прав в той части, в которой производимые процессуальные действия и принимаемые процессуальные решения затрагивают их интересы, в том числе права не свидетельствовать против самого себя, своего супруга (своей супруги) и других близких родственников, пользоваться услугами адвоката, а также приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, начальника подразделения дознания, начальника органа дознания, органа дознания, следователя, руководителя следственного органа. Помимо прочего, это обусловле-

но тем обстоятельством, что проверка заявления о преступлении осуществляется в рамках общей процедуры уголовного судопроизводства, а значит защите подлежат права лиц, участвующих в данной конкретной стадии, лиц чья процессуальное положение может приобрести специфические черты на последующих стадиях. Кроме того, учитывая положения части 1.2. статьи 144 УПК, соблюдение свойственного уголовно-процессуальному законодательству подхода к защите прав лиц, участвующих в уголовном процессе, обеспечивает возможность использования результатов действий, полученных на данной стадии в качестве доказательств. Отображаемые в рапорте, составленном в соответствии с Инструкцией, сведения важны, поскольку содержат информацию о преступлении, которой была придана та форма, которая, по мнению законодателя, допустима для начала процедуры решения вопроса о возможности возбуждения уголовного дела (ст. 143 УПК). Однако требования Инструкции о том, что рапорт должен содержать достаточные данные, свидетельствующие о преступном характере деяния, информация о котором собственно и сообщается рапортом, сомнительны, поскольку такой вывод был бы преждевременным поскольку УПК предусматривает иную процедуру, на основе и с соблюдением которой специальное уполномоченное лицо может прийти к подобному выводу. Вместе с этим, Инструкция не противоречит законодательству и лишь раскрывает положения ст. 11 Федеральный закон от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ «Об ОРД»), согласно которой результаты оперативно-розыскной деятельности могут служить поводом и основанием для возбуждения уголовного дела, представляться в орган дознания, следователю или в суд, в производстве которого находится уголовное дело или материалы проверки сообщения о преступлении, а также использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации, регламентирующими сбор, проверку и оценку доказательств, и в иных случаях, установленных ФЗ «Об ОРД». Но если рапорт об обнаружении признаков преступления, составленный по результатам проведения оперативно-розыскных мероприятий, не противоречит положениям УПК и представляет собой предусмотренный уголовно-процессуальным законом повод для возбуждения уголовного дела, то с самими результатами оперативно-розыскных мероприятий, полученными до появления письменного поручения на их проведение, дело обстоит несколько сложнее – их использование не должно противоречить ни УПК ни ФЗ «Об ОРД». И если правила введения в оборот результатов проведения оперативно-розыскных мероприятий, согласно упомянутой Инструкции предполагают действия, соответствующие в целом ФЗ «Об ОРД», то с точки зрения логики уголовно-процессуального законодательства подобная процедура крайне неоднозначна и отчасти сомнительна.

Прежде всего, само существование такой процедуры в рамках Инструкции вызывает нарекание, поскольку перечень нормативных источников, в соответствии с которыми осуществляется уголовное судопроизводство, определён в статье 1 УПК РФ. Существующее в законе описание правил использование результатов оперативно-розыскной деятельности старательно исключает подробности, указывая лишь на общие правила и ссылаясь на общий смысл, едва ли внося конкретику.

Кроме того, по общему смыслу, используемые в уголовном процессе сведения должны быть получены способом, не противоречащим требованиям, установленным уголовно-процессуальным законом. Причём, устанавливая правила, например, осуществления проверки сообщений о преступлении, в законе всякий раз воспроизводится общий подход к построению моделей поведения в рамках уголовного судопроизводства, пусть и со спецификой для каждой конкретной стадии. Это оправдано, поскольку такое в итоге позволяет создать предпосылки для решения задач уголовного судопроизводства. Тем самым и введение в уголовно-процессуальный оборот результатов оперативно-розыскной деятельности и общий порядок проведения оперативно-розыскных мероприятий, результаты которых используются в рамках уголовного процесса «как есть», не должны противоречить требованиям УПК, в связи с чем должна существовать возможность использовать их в уголовном процессе или в качестве доказательств или же такие результаты должны использоваться лишь в качестве вспомогательной информации при подготовке к выполнению действий, согласно установленной уголовно-процессуальным законом процедуре. Иначе говоря, результаты оперативно-розыскной деятельности в уголовном судопроизводстве, если иное не вытекает, например, из положений статей 75 и 89 УПК, становятся информацией, не имеющей доказательственной ценности, но, возможно, имеющей вспомогательный характер.

Закон подтверждает такое правило, например, определяя рапорт об обнаружении признаков преступления в качестве повода к возбуждению уголовного дела, но не указывает прямо на его содержание как на достаточное основание к возбуждению уголовного дела.

Подобный подход законодателя создаёт впечатление некоторой двойственности, что порождает неоднозначность и, следовательно, её сомнительность с точки зрения защиты интересов участников правоотношений. С одной стороны, устанавливаются правила, исключающие действия вне рамок требований УПК, а с другой не отрицается роль оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе, которой свойственны несколько иные принципы.

Особенную ситуацию можно наблюдать на стадии возбуждения уголовного дела где закон расширяет возможности использования результатов оперативно-розыскной деятельности. Например,

как это указано в ч. 1.2 ст. 144 УПК, которая с оговорками признаёт их допустимыми источниками информации. Однако наиболее любопытным выглядит совпадение в наименовании некоторых действий, которые могут быть проведены в рамках проверки сообщений о преступлении в порядке ч. 1 ст. 144 УПК схожие в наименовании с и перечисленным в ст. 6 ФЗ «Об ОРД». В частности оба закона указывают на возможность проведения такого действия, как опрос. Впрочем, совпадение наименований не означает совпадения характера и содержания этих действий. Законодатель, во всяком случае, не проявил свою волю на этот счет. А значит и мы не имеем права делать такие далеко идущие выводы. Хотя ситуация и парадоксальна. И как в случае с опросом, проводимым в форме оперативно-розыскного мероприятия, производство опроса, предусмотренного ст. 144 УПК не влечет за собой возникновения самостоятельных доказательств по уголовному делу, если не выполняются правила ч. 1.2. ст. 144 УПК. Да и в остальном мы наблюдаем удивительную схожесть этих двух самостоятельных действий. Такая близость мероприятий (действий) по субъектам их производящим (в некоторых случаях), по способу оформления результатов, по доказательственной ценности и, отчасти, по моменту их проведения в период времени, совпадающей с данной стадией, не может не вызвать предположение о возможной их тождественности, хотя закон прямо не указывает на это. Не понятна причина по которой законодатель сохраняет такую неопределённость. Возможно проблема в том, что реальная возможность устранить эту двойственность сопряжена с существенными изменениями не только в законодательстве, но и в самой модели отношений. С одной стороны, опрос, проводимый в порядке ст. 144 УПК и опрос, как оперативно-розыскное мероприятие, могут быть признаны равнозначными, а их результатам придан доказательственный статус. Как собственно и результатам других оперативно-розыскных мероприятий, содержание которых могло бы получить отражение на данной стадии, как и предполагает Инструкция и, отчасти сам уголовно-процессуальный закон. С другой стороны, либо действиям на данной стадии может быть придан статус следственных, что породит своеобразное «расследование до расследования», или же стадия, для процессуальной экономии, и вовсе может быть отменена как излишняя.

Так или иначе, но в настоящее время сложилась особая ситуация, которая требует пристального к себе внимания, поскольку специфика стадии в части использования результатов оперативно-розыскных мероприятий затрагивают интересы потенциальных участников уголовного процесса. Вероятно, самым простым решением стало бы более тщательная нормативная регламентация вопросов использования возможностей оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе. Вероятно уже давно существует необходимость изначально, в рамках уголовно-процессуального

закона, для данной стадии, придать статус результатам оперативно розыскной деятельности не как потенциальным доказательствам, но как первоначально возможным сведениям, получаемым по результатам действий, осуществляемых органом дознания, наделённым правом осуществления оперативно-розыскной деятельности, для целей решения вопроса о возможности начала уголовного расследования, на что в настоящее время всё ещё осторожно намекает закон.

Конечно, можно сослаться на то обстоятельство, что, вместе с положениями УПК РФ, ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» якобы решает эту проблему, указывая на допустимость использования результатов оперативно-розыскной деятельности в качестве поводов и оснований к возбуждению уголовного дела. Однако подобное утверждение представляется, по меньшей мере, несостоятельным, поскольку эта возможность прямо не описана в УПК, хотя институт рапорта, в качестве повода к возбуждению уголовного дела и возможности поручения на проведение оперативно-розыскных мероприятий для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, на это косвенно указывают.

Впрочем, и описание процедуры использования результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовно-процессуальном законе не позволит решить проблему, если норма ограничится лишь положениями, сродни тем, что упомянуты в Инструкции.

Это вновь возвращает нас к предположению о том, что выходом из подобной ситуации могло бы стать либо придание результатам оперативно-розыскной деятельности специального и конкретного статуса в уголовном процессе, для начала хотя бы на стадии возбуждения уголовного дела, а в последующем и прекращение противопоставления между следственными действиями и оперативно-розыскными мероприятиями на досудебных стадиях в целом.

В любом случае, по смыслу ст. 1 УПК, именно уголовно-процессуальный закон, а не ведомственный (межведомственный) нормативный акт, должен изначально прямо указывать на порядок использования результатов оперативно-розыскной деятельности в качестве доказательств по уголовному делу, пусть и вводя градацию для стадии использования и доказательственной силы следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий.

Однако использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании остаётся серьёзной проблемой. Да и законодатель всё так же осторожен, говоря об использовании результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе, хотя и не отрицает такую возможность, оговаривая при этом необходимость их соответствия требованиям УПК. В то же время ст. 11 ФЗ «Об ОРД» утверждает, что результаты оперативно-розыскной деятельности могут служить поводом и основанием для возбуждения уго-

ловного дела, представляться в орган дознания, следователю или в суд, в производстве которого находится уголовное дело или материалы проверки сообщения о преступлении, а также использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации, регламентирующими собирание, проверку и оценку доказательств. Пункт 20 указанной Инструкции определяет, что результаты оперативно-розыскной деятельности, представляемые для использования в доказывании по уголовным делам, должны позволять формировать доказательства, удовлетворяющие требованиям уголовно-процессуального законодательства, предъявляемым к доказательствам в целом, к соответствующим видам доказательств; содержать сведения, имеющие значение для установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, указания на оперативно-розыскные мероприятия, при проведении которых получены предполагаемые доказательства, а также данные, позволяющие проверить в условиях уголовного судопроизводства доказательства, сформированные на их основе.

Поскольку закон в ст. 74 УПК устанавливает, что доказательствами по уголовному делу являются любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном УПК, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела, результаты оперативно-розыскной деятельности потенциально способны иметь доказательственное значение, если законом им будет придан такой статус, например, в форме иных документов. Существующая же в настоящее время позиция относительно использования результатов оперативно-розыскной деятельности в качестве доказательств, нашедшая отражение в ст. 89 УПК, указывает не столько на сомнительность, а значит и недопустимость методов осуществления оперативно-розыскной деятельности в рамках уголовного процесса, если они противоречат положениям УПК. Методы оперативно-розыскной деятельности законны, но законны иначе. Здесь же мы наблюдаем попытку подчеркнуть, что доказательства должны отвечать требованиям УПК и быть получены исходя из общих правил, установленных УПК, в основе которых лежат свойственные уголовному процессу принципы, отличные от принципов оперативно-розыскной деятельности. По своему содержанию сведения (информация), получаемые в результате оперативно-розыскной деятельности едва ли отличается от сведений, получаемых в рамках доказывания по уголовным делам. Да и не могут отличаться, поскольку в обоих случаях изучению подвергается факт подготовки или совершения преступления. Собственно в общем своём виде доказательство – это довод или факт, подтверждающий что-либо. [1. С. 147.] Именно подтверждающий, а не существующий сам по се-



бе как объективная реальность, как уже произошедшая данность.

Говоря о доказательствах М.А. Чельцов высказывал суждения, что под ними следует понимать факты объективной действительности, которые либо существуют, либо нет, которые либо могут быть доказаны либо нет, но которые в любом случае не могут быть сомнительными или недоброкачественными, поскольку таковыми могут являться только сведения об этих фактах. [2. С. 135.]

Исследуя особенности доказывания Н.П. Кузнецов, отмечая что, доказательственный факт, будучи мысленным (идеальным) образом объективной действительности, сформировавшимся на основе анализа и оценки сведений об этом факте, играет роль аргумента в логическом доказывании, но не является доказательством в процессуальном смысле этого слова, подчёркивал что: «Факт, фигурирующий в логическом доказывании, – это не сама объективная реальность и даже не результат ее непосредственного отражения сознанием человека, а знание о действительности, сформировавшееся в результате анализа и оценки фактов, установленных на основе сведений о них. Именно эти сведения, отвечающие предъявляемым к ним законом требованиям, и являются процессуальными доказательствами». [3. С. 178–179.]

С другой стороны, если доказательства это факты объективной действительности, а не сами данные, то, в ходе предварительного расследования и в суде, исследуются и ложатся в основу решений по делу не собственно доказательства, а лишь наши представления о них, облечённые в допустимую форму. Собственно говоря и результаты проверки сообщения преступления как и предварительного расследования, так и результаты оперативно-розыскной деятельности – это отражение реального мира, результат эксперимента, когда мы изучаем и описываем окружающий нас мир, оформляя наши знания о нём в некоторую приемлемую форму, после чего используем в доказывании факта существования какого-либо значимого события, утверждая имело оно место или нет. установленная законом форма, в которую облакаются сведения, призвана обеспечить соблюдение прав и законных интересов человека (лиц) и общества. Но законность и верховенство права в целом обеспечиваются не только формой, но и системой правил, гарантирующих соблюдение таких прав. В том числе и самой процедурой, и, прежде всего, процедурой судебного разбирательства, которая, будучи основанной на принципах состязательности, не предрешает вопрос о виновности на предварительном следствии, оставляя решение этого вопроса в суде, который единственный наделён процедурой преодолеть утверждение о невинности лица. Установленная законом форма, в том числе уголовно-процессуальная форма обеспечивает права. Но правила, допускающие какую-либо деятельность, которая остаётся за рамками процедуры доказывания, но влияет на убеждение следователя или иного лица о ви-

ности данного лица в совершении преступления порождает предубеждённость, а возможно и негативное отношение, особенно в случаях, когда нельзя доказать в установленном порядке, поскольку убеждённость в вине и неспособность доказать вину едва ли способны оставаться без субъективной реакции. В то же время суд и только суд, имеет право решать виновно ли лицо.

Нельзя в этой связи не напомнить и о высказанном Р.С. Белкиным суждении, справедливо замеченным, говоря о допустимости доказательств, что способность есть потенциальная возможность, которая может стать действительностью, а может ей не стать. Доказательство же является относящимся к делу, поскольку им устанавливается истина, а не потому, что истина может быть им установлена. [4. С. 72.]

Впрочем, основную проблему составляет проблема именно допустимости результатов оперативно-розыскной деятельности в качестве доказательств. Решение вопроса о допустимости доказательств обусловлена двумя факторами: нормативным и доктринальным. Нормативно, правила допустимости доказательств, нашедших отражение в уголовно-процессуальном законодательстве, восходят к положениям Конституции РФ, устанавливающей в ч. 2 ст. 50 правило, согласно которому при осуществлении правосудия не допускается использование доказательств, полученных с нарушением федерального закона. УПК РФ, например в статье 75, повторяет эту норму, устанавливая критерии недопустимости доказательств в уголовном процессе. В каком-то смысле допустимость доказательств становится тем свойством, которое выражается в необходимости строгого соблюдения требований уголовно-процессуального закона при получении и закреплении доказательств по делу и, как следствие, невозможности использования в качестве доказательств сведений, полученных и закрепленных с нарушением установленных уголовно-процессуальным законом правил.

Описывая данное свойство, следует выделить ряд элементов, которые собственно и позволяют рассматривать конкретные сведения в качестве допустимых доказательств. Среди прочего это соблюдение требований уголовно-процессуального закона относительно процедур получения и закрепления искомым сведений, выполнение действий по получению и закреплению таких сведений только надлежащим лицом, прямо уполномоченным на то уголовно-процессуальным законом, обязательное указание на источник получения сведений и т.д. Иными словами для того, что бы фактические данные могли рассматриваться в качестве допустимых доказательств по уголовному делу, действующим в настоящее время законодательством строго ограничивается круг субъектов, участвующих в доказывании. Кроме того, таким субъектам предлагается неукоснительно придерживаться описанных в уголовно-процессуальном законе способов получения сведений и процедуре совершения действий по их закреплению, что

делает возможным рассматривать такие сведения в качестве доказательств.

Норма, содержащаяся в ч. 2 ст. 74 УПК РФ указывает на перечень источников, из которых эти данные устанавливаются. Среди них: показания свидетеля, потерпевшего, подозреваемого и обвиняемого, заключение и показания эксперта, заключение и показания специалиста, вещественные доказательства, протоколы следственных и судебных действий и иные документы. Обратим внимание, что речь идет об исчерпывающем перечне источников доказательств. Тем самым закон описывает систему, исключающую возможность использовать в качестве доказательств любые сведения, полученные путем, не описанным или противоречащим правилам УПК. Требования отчасти справедливы, поскольку делают обосновано невозможным использование отдельных приемов и методов, явно противоречащих требованиям закона в части свойств, которыми должны обладать доказательства. Например, не могут быть положены в основу доказательств по уголовному делу сведения, полученные с нарушением процедуры, предписанной УПК.

Согласно п. 14 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 8 от 31 октября 1995 г., результаты оперативно-розыскных мероприятий, связанных с ограничением конституционного права граждан на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, а также с проникновением в жилище против воли проживающих в нем лиц (кроме случаев, установленных федеральным законом), могут быть использованы в качестве доказательств по делам, лишь когда они получены по разрешению суда на проведение таких мероприятий и проверены следственными органами в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством. При таком подходе, результаты оперативно-розыскной деятельности должны исключаться из числа сведений, которые могли бы прямо, без соответствующей реализации, использоваться в рамках уголовного дела. В то же время, например, согласно п. 24 ч. 1 ст. 5 УПК органы дознания – государственные органы и должностные лица, уполномоченные в соответствии с УПК осуществлять дознание и другие процессуальные полномочия. Однако орган дознания, с учётом положений УПК и ФЗ «Об ОРД», может быть наделён одновременно и правом на осуществление оперативно-розыскной деятельности. Такая двойственность правомочий лишь сохраняет накопившиеся противоречия. Уголовно-процессуальный закон обращается к возможностям оперативно-розыскной деятельности, использует её результаты на стадии возбуждения уголовного дела, при подготовке и проведении следственных действий, при розыске лиц, даже указывает в ст. 89 УПК на возможность использования результатов оперативно-розыскной деятельности, если они отвечают требованиям УПК. Вместе с тем результаты оперативно-розыскной деятельности остаются

в целом недопустимыми, хотя и широко используются, в том числе и в связи с правилами УПК.

Разумеется, такая ситуация отчасти оправдана, так как предположительно позволяет обеспечить как защиту прав и законных интересов лиц в уголовном процессе, так и выполнение задач уголовного судопроизводства. Однако, нельзя не признать, что подобное положение дел свидетельствует о расточительности существующего порядка, которая порождает две самостоятельные процедуры, которые хотя потенциально и обеспечивают соблюдение прав, тем не менее предусматривают возможность их ограничения в большей или меньшей степени, разными способами и с разными последствиями. Попытка выбрать меньшее зло, установив для оперативно-розыскной деятельности вспомогательный характер, не прекращает её осуществления, а значит сохранит те ограничения прав человека и гражданина, которые предусматривает закон и которые оказывают влияние на уголовное судопроизводство вне зависимости от того, используются ли данные полученные в ходе осуществления оперативно-розыскной деятельности непосредственно в уголовном судопроизводстве или не используются. Возможно придание оперативно-розыскной деятельности и её результатам тщательной и всеобъемлющей регламентации в рамках уголовного процесса, для начала хотя бы для стадии возбуждения уголовного дела, на которой, например, как самой такой деятельности, так и её результатам, могло бы быть придано положение, близкое по смыслу к тому, что было известно ранее в нашей правовой традиции в качестве полицейского дознания, могло бы стать важным шагом на пути не только повышения эффективности решения задач уголовного судопроизводства, но и обеспечения полноценной защиты прав и законных интересов лиц в связи с уголовным судопроизводством. В целом же, как минимум, более подробная регламентация в УПК положений, относящихся к осуществлению оперативно-розыскной деятельности на досудебных стадиях слишком давно является необходимостью. Мы не должны отрицать очевидное, делая вид, что рассматриваемые положения уголовно-процессуального закона способны в должной мере обеспечить права и законные интересы не только участников уголовного процесса, но и каждого человека.

## Литература

1. Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М., 1984.
2. Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. – М., 1962.
3. Кузнецов Н.П. Доказывание и его особенности на стадиях уголовного процесса России. Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук. – Воронеж, 1998.
4. Белкин Р.С. Собрание, исследование и оценка доказательств: сущность и методы. – М., 1966.

## **SOME ISSUES OF ENSURING THE OBSERVANCE OF THE HUMAN RIGHTS IN CONNECTION WITH THE USE OF THE RESULTS OF CRIME DETECTIVE ACTIVITIES IN CRIMINAL PROCEEDINGS**

**Asanov V.V.**

Military University of the Ministry of Defense of the Russian Federation

The article is devoted to the issues of ensuring the observance of the human rights in connection with the use of the results of crime detective activities at the pre-trial stages and in the criminal process as a whole. The author emphasizes the importance of a comprehensive legal regulation of not only the implementation of the results of crime detective activities, but also its implementation in the framework of the criminal process, since only such an approach can guarantee proper observance of human and civil rights in criminal proceedings. The article notes that an attempt to only superficially

display crime detective activity in the criminal procedure law, limiting its use as acceptable sources of information on criminal cases and evidence does not lead to the protection of rights, but rather provokes their violation.

**Keywords:** criminal process, operational-search activity, proof, evidence, pre-trial stage, human rights.

### **References**

1. Ozhegov S.I. Dictionary of the Russian language. – Moscow, 1984.
2. Cheltsov M.A. Soviet criminal process. – Moscow, 1962.
3. Kuznetsov N.P. Evidence and its features at the stages of the criminal process in Russia. Dissertation for the degree of Doctor of Law. – Voronezh, 1998.
4. Belkin R.S. Collection, research and evaluation of evidence: essence and methods. – Moscow, 1966.

**Матвеева Елена Юрьевна,**

к.ю.н; доцент; доцент юридического факультета, Финансовый университет при Правительстве РФ  
E-mail: eumatveeva@fa.ru

В статье освящается научная дискуссия по вопросам прямого и косвенного закрепления принципов права в законодательстве. Вопрос соотношения принципов и норм права и способов выражения принципов права в нормах рассмотрен применительно к доктринальным позициям, сформированным в различные периоды развития отечественной науки. Установлено, что в силу диспозитивного начала гражданского права, представители цивилистики в основном поддерживают теорию возможности выведения принципов права из нормативных предписаний. Представители процессуальных отраслей как правило отстаивают позицию, отрицающую возможность признания за принципом права вне нормативного статуса, что обусловлено правовой спецификой процессуальных норм и действий, направленных на четкую определенность и жесткую регламентацию. В свете дискуссии о формах нормативного закрепления принципов права рассмотрены научные подходы к соотношению понятий «принцип права» и «правовой принцип». В результате проведенного исследования сделан вывод о том, что принцип гражданского права может косвенно выводиться из нормативных предписаний.

**Ключевые слова:** принцип права, норма права, гражданское право, прямое и косвенное закрепление принципов права в нормах.

Общепризнанно, что принципы права по сфере действия делятся на общеотраслевые, межотраслевые и отраслевые. Такая классификация прочно утвердилась в отечественной науке уже к 70-м годам прошлого столетия. Впоследствии ряд ученых расширили данную классификацию добавлением четвертого уровня – внутриотраслевых принципов права, действующих в отношении отдельных правовых институтов [2, с. 151; 19, с. 179; 26, с. 155–156].

Вопрос понятийного определения принципов права и связи принципов права с нормами изучался учеными, специализирующимися как в материальных, так и в обслуживающих их процессуальных отраслях права. В огромном количестве научных работ дается определение понятиям «принцип права», «юридический принцип», «правовой принцип». Очевидно, что все их перечислить невозможно, да и не нужно. Для сравнения приведем одно из первых определений, сформированное еще в 70-х годах позапрошлого века одним из основоположников отечественной правовой науки профессором Сергеем Андреевичем Муромцевым (1850–1910): «Юридический принцип служит формулой, которая характеризует так или иначе известную группу правовых отношений и соответствующих имъ правовых постановлений» [15, с. 25]. А в 2019 году, профессор В.В. Ершов, посвятивший множество своих трудов вопросам принципов права пишет, что сущность принципов права выражается в том, что «они являются: основаниями всеобщей связи элементов единой системы форм национального и международного права; первичными и наиболее абстрактными элементами единой системы форм национального и международного права, в процессах конкретизации которых вырабатываются нормы права и обеспечивается ее существование; первоначальными правовыми регуляторами общественных отношений» [10, с. 14–16]. Последним по времени комплексным доктринальным исследованием системы принципов гражданского права является докторская диссертация А.В. Коновалова, в которой указывается: «принципы гражданского права – это объективные, универсальные, глобальные идеи, устанавливающие модели возникновения, развития и прекращения гражданских правоотношений» [13, с. 17].

Таким образом, понимание принципов права, как основных идей, предназначенных для регулирования правом общественных отношений за 150 лет развития отечественной юридической науки не изменилось.

А вот вопрос соотношения принципов и норм права и способов выражения принципов права в нормах в результате многолетней научной дис-

куссии привел к двум теориям – прямого и косвенного закрепления принципов права. Первая из них состоит в том, что принцип права становится таковым исключительно в случае, если прямо сформулирован определенной нормой. Вторая допускает, что принципы права являются таковыми и при «косвенном» отражении в нормах права, т.е. могут «выводиться» и формулироваться посредством системного толкования ряда нормативных установлений.

Фундаментальным исследованием, посвященным принципам права является докторская диссертация 2007 года профессора Кузнецовой Ольги Анатольевны «Специализированные нормы российского гражданского права: теоретические проблемы», в которой автором «сделан вывод о том, что основные начала гражданского законодательства – это нормы-принципы, а принципы гражданского права – это совокупность и норм-принципов, и принципов-идей» [14, с. 9]. При этом О.А. Кузнецова под нормами-принципами понимает нормы, которые закреплены законодательством, а под принципами-идеями – принципы гражданского права, которые закреплены в праве косвенным способом и выводятся из смысла гражданского законодательства. К принципам-идеям О.А. Кузнецова относил, в частности принцип справедливости, принцип добросовестности участников гражданских правоотношений [14, с. 83]. Подход, заявленный профессором Кузнецовой развивал ранее сформированные теоретические позиции. Практически все сторонники теории возможности как прямого так и косвенного закрепления принципов в нормах права ссылаются на положение, выработанное профессором С.Н. Братусевым в 1963 г., который указал на «необходимость признать, что основные принципы какой-либо отрасли права мы должны обнаружить в самих нормах, составляющих в совокупности данную отрасль, но если они там прямо не сформулированы, то они должны быть обнаружены из общего смысла самих норм». [6, с. 137]. Профессор Шейндлин Борис Владимирович также считал, «что правовые принципы могут быть выявлены, извлечены из норм права, а если тот или иной принцип прямо в законе не закреплен, то его можно вывести из смысла правовых норм» [25, с. 67]. Одним из первых советских ученых, отметивших, что «отдельные принципы могут быть извлечены из содержания различных конкретных норм в результате установления их наиболее существенных общих черт» [1, с. 17] стал профессор Николай Григорьевич Александров (1908–1974). Впоследствии, на возможное прямое или косвенное закрепление принципов в праве указывали советские ученые: в 1964 г. проф. Владимир Михайлович Семенов [19, с. 189]. в 1971 г. проф. Александр Федорович Пехтерев [17, с. 6], в 1964 г. проф. Михаил Артемьевич Ефимов [11, с. 240], в 1966 г. проф. Вениамин Петрович Грибанов [8, с. 10–23], в 1968 г. проф. Константин Павлович Уржинский [21, с. 124], в 1998 г. проф. Николай Николаевич Вопленко [7, с. 54–55].

В начале 2000-х годов к данной позиции также присоединились в своих диссертационных исследованиях ряд отечественных ученых: О.Е. Суркова, А.Н. Чураков, К.В. Ведяхина, С.Н. Ревина, В.М. Реуф, Т.С. Грачев, Н.М. Вагина, А.Н. Климова, О.А. Потапова, Д.Л. Кондратюк.

Пожалуй заключительной точкой можно считать мнение А.В. Коновалова, который призывает «решительно отказаться от нормативистского понимания правовых принципов» и указывает на то, что «степень востребованности принципов права в нормах позитивного права является, таким образом, признаком качества последних, а отнюдь не обязательным атрибутом принципов права, необходимым для признания их статуса» [13, с. 253].

Как уже отмечалось, наряду с правовой позицией, допускающей, что принцип права может быть не только прямо, но и косвенным образом выражен в норме права, в науке сформирована и противоположная теория, суть которой состоит в том, что принцип права должен быть обязательно определен конкретной нормой закона. И эта позиция также берет истоки в трудах советских ученых. Так, известный советский цивилист Георгий Маркович Свердлов (1898–1965) полагал недопустимым «выведение и объяснение правовых принципов из самих норм права» [18, с. 168]. Женни Карловна Ананьева (1910–1976) утверждала: «Отдельные теоретические положения становятся принципами права лишь в том случае, если законодатель признает их таковыми и зафиксировывает это в норме права... Методологически неправильным представляется извлечение принципов права из содержания самих норм права и практики их применения» [4, с. 17]. Последовательным приверженцем исключительно нормативного закрепления принципов права являлась проф. Надежда Александровна Чечина (1921–2006), которая считала, что «ни один принцип права не может быть выражен вне нормы» [23, с. 83], «идея, не зафиксированная нормой права, не может стать правовым принципом» [24, с. 78]. Один из ведущих специалистов области уголовно-процессуального права профессор Тыричев Игорь Владимирович писал «принципы, если они действительно принципы, всегда представляют собой первичные нормы права» [20, с. 83]. Многие диссертационные работы ссылаются на мнение профессора Татьяны Николаевны Добровольской (р.1935), которая отстаивала позицию о том, что принципы права лишь тогда могут регулировать правовые действия и правовые отношения, когда они посредством закрепления в правовых нормах приобретают общеобязательный характер [9, с. 9]. Профессор Николай Александрович Беляев (1923–2004) также считал, что принцип права должен быть сформулирован в законе», а не просто логично вытекать из анализа нормы, группы норм или всего законодательства» [5, с. 34]. Аналогично этому профессор Сергей Сергеевич Алексеев (1924–2013) утверждал, что «те начала, которые еще не закреплены в правовых нормах, не могут быть отнесены к числу правовых принципов» [3, с. 103]. Профессор Д.А. Фурсов также отме-

тил что «если принцип не имеет нормативного закрепления, то его следует отнести не к принципам права, а к принципам правосознания» [22, с. 304].

Профессор Елена Генриховна Комиссарова также выделила в своем диссертационном исследовании «две формы закрепления принципов в гражданско-правовой материи. Первую образуют те, которые нашли непосредственное закрепление в нормах права. Вторую – выводимые из содержания целого ряда норм той или иной отрасли права (косвенное закрепление)» [12, с. 109]. Однако в итоге, Комиссарова Е.Г. пришла к выводу о том, что единственно оправданным является прямой способ закрепления правовых принципов. Они будут иметь свой собственный значимый статус в праве, если будут выражены в законе специальной нормой – иначе закреплены текстуально как таковые» [12, с. 84].

Анализ работ отечественных ученых показывает, что при выработке в доктрине двух способов отражения принципов права в нормах, сторонниками исключительно «прямого» способа закрепления принципа права определенной нормой в основном стали ученые-процессуалисты. И в этом есть своя логика, поскольку процессуальные отрасли права в отличие от отраслей материального, а в особенности гражданского права отличает большая императивность. Процедурные вопросы, которым посвящена основная часть норм процессуальных отраслей права нуждаются в строгой определенности и правовой регламентации. В частности о данной специфике уголовно-процессуальной деятельности писала профессор Добровольская, отмечая, что указанная деятельность «может осуществляться только на началах и в формах, предписанных законом» [9, с. 9].

Для гражданского права свойственно диспозитивное начало, как следствие сторонниками более вариативной теории, предполагающей возможность закрепления принципов права в нормах не только прямо, но и косвенно, стали представители цивилистики. Справедливость данной теории для гражданского права подтверждается и конкретными реалиями, поскольку нормативное закрепление принципа права требует зачастую временной адаптации – осмысления принципа доктриной, правоприменением и уже затем, после апробации теорией и практикой инкорпорации его в норму закона. В качестве примера можно привести принцип добросовестности, который был закреплен в 1 ст.ГК РФ как основное начало гражданского законодательства только с 04.03.2013, после внесения изменений в ГК РФ Федеральным законом от 30.12.2012 № 302-ФЗ, в то время как и дореволюционная (В.А. Удинцев, И.Б. Новицкий, В.М. Хвостов и др.) и советская юридическая наука (Е.Н. Данилова, К.С. Юдельсон, И.И. Лукашук, И.С. Перетерский, О.И. Тиунов и др.) традиционно считала принцип добросовестности базовым основанием гражданско-правовых отношений.

На стыке с дискуссией о возможности вненормативного существования принципов гражданско-

го права возник и вопрос соотносимости понятий «принцип права» и «правовой принцип». Сторонники разграничения данных понятий основываются на том, что правовой принцип это всегда норма права, а принцип права более общее понятие, правовая идея не имеющая нормативного закрепления (В.В. Ершов, Е.В. Скурко, С.Е. Фролов, А.У. Алиев, Р.Н. Кораблев). Так, основываясь на критерии нормативной закреплённости профессор Н.А. Беляев утверждал: «всякий принцип права есть правовой принцип, но не всякий правовой принцип есть принцип права» [5, с. 32].

По нашему мнению следует присоединиться к иной точке зрения, предполагающей тождественность и синонимичность понятий принцип права и правовой принцип. Данный подход отражен в трудах таких ученых как А.Л. Захаров, Е.А. Дербышева, К.В. Ведяхина, Д.Л. Кондратюк, А.С. Сидоркин, С.Е. Чаннов, Ф.Б. Магомедов.

Дискуссия о разграничении принципов права и правовых принципов имеет в своей основе тот же полемический базис что и вопрос о возможности как нормативного, так и косвенного закрепления принципа права в нормах. И в свете отказа современной науки от узконормативистских подходов, возрастания роли интегративного понимания права представляется верным отход от формальных критериев, не влияющих на юридическую, правовую суть правового явления.

Чтобы подытожить данное исследование сошлемся на слова профессора В.П. Грибанова, который еще в 1966 году высказал абсолютно верное мнение о том, что «отождествление правового принципа с нормой права практически равнозначно отрицанию правовых принципов вообще, признанию того, что принципов этих как таковых не существует, а есть только правовые нормы, различающиеся между собой более общим или более конкретным содержанием» [8, с. 11].

## Литература

1. Александров Н.Г. Социалистические принципы советского права // Советское государство и право. – М.: Наука, 1957, № 11. – С. 16–29// с.17
2. Алексеев, С.С. Общая теория социалистического права: курс лекций / С.С. Алексеев. – Свердловск: Свердловский юридический институт, 1963. – 266 с.//с.151;
3. Алексеев С.С. Проблемы теории права. – Свердловск: Средне-Уральское кн. издво, 1972. – С. 103
4. Ананьева Ж.К. О понятии и системе принципов советского гражданского процессуального права / Ж. Ананьева // Труды по правоведению I. – Тарту, 1961. – С. 3–18. – Резюме на рус. яз. – (Ученые записки Тартуского государственного университета; Выпуск 105).//с.17
5. Беляев Н.А. Уголовно-правовая политика и пути ее реализации. – Л., 1986. – 176 с.//с.34

6. Братусь С.Н. Предмет и система советского гражданского права. – М., 1963. С. 137.
7. Вопленко Н.Н. Сущность, принципы и функции права: Учебное пособие. – Волгоград: Изд.-во Волгоград, ун-та, 1998. – 56 с.// С. 54–55
8. В. П. Грибанов. Принципы осуществления гражданских прав // Вестник Московского университета. Сер. XII: Право. 1966. N 3. Отдельн. оттиск. С. 10–23.
9. Добровольская, Татьяна Николаевна. Принципы советского уголовного процесса [Текст]: (Вопросы теории и практики). – Москва: Юрид. лит., 1971. – 199 с.//с.9
10. Ершов, В.В. Принципы права: сущность и функции / В.В. Ершов // Российское правосудие. – 2019. – № 2. – С. 5–16. – DOI 10.17238/issn2072-909X.2019.2.5-16.//с.16–14.
11. Ефимов М.А. Принципы исполнения лишения свободы в советских исправительно-трудовых учреждениях / М.А. Ефимов // Сборник ученых трудов / Министерство высшего и среднего специального образования РСФСР; Свердловский юридический институт. – Свердловск, 1964. – Выпуск 2. – С. 240–269.//с.240
12. Комиссарова, Е.Г. Принципы в праве и основные начала гражданского законодательства: специальность 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право»: диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук / Комиссарова Елена Генриховна. – Екатеринбург, 2002. – 303 с.//с.109
13. Коновалов, Александр Владимирович. Принципы гражданского права: методологические и практические аспекты исследования: диссертация ... доктора юридических наук: 12.00.03 / Коновалов Александр Владимирович; [Место защиты: Моск. гос. юрид. ун-т им. О.Е. Кутафина]. – Москва, 2019. – 682 с.//с.17
14. Кузнецова, О. А.: специальность 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право»: диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук / Кузнецова Ольга Анатольевна. – Екатеринбург, 2007. – 430 с.//с.9
15. Муромцев С.А. Определение и основное разделение права / Исследование Сергея Муромцева, профессора Московского университета. – М.: Типография А.И. Мамонтова и Ко, 1879. – 240 с.//с.17;
16. Муромцев С.А. Что такое догма права? / [Сочинение] Сергея Муромцева. – М.: Типография А.И. Мамонтова и К°, 1885. – 35 с.//с.25
17. Пехтерев А.Ф. Ленинские принципы государственного управления – основа функционирования советской милиции: автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук: (специальность 12.00.02 «Государственное право и управление; административное и финансовое право; прокурорский надзор; советское строительство») / Пехтерев Александр Федорович –; Одесский государственный университет им. И.И. Мечникова. – Одесса, 1976. – 24 с. – Библиогр.: с. 24. – 180 экз.//с.6
18. Г. М. Свердлов. Советское семейное право. М., Госюриздат, 1958, стр. 168.
19. Семенов В.М. Понятие и система принципов советского гражданского процессуального права / В.М. Семенов // Сборник ученых трудов / Министерство высшего и среднего специального образования РСФСР; Свердловский юридический институт. – Свердловск, 1964. – Выпуск 2. – С. 179–239.//с.179;
20. Тыричев И.В. Некоторые общие вопросы теории принципов уголовного судопроизводства в связи с Конституцией СССР / И.В. Тыричев, Л.В. Винокурова // Актуальные проблемы суда, арбитража и прокурорского надзора в свете Конституции СССР 1977 года: Труды ВЮЗИ / Министерство высшего и среднего специального образования СССР; Всесоюзный юридический заочный институт. – М., 1979. – С. 80–89//с.83.
21. Уржинский К. П. К вопросу о принципах правового регулирования общественных отношений. – Правоведение, 1968, No 3, с. 124
22. Фурсов, Дмитрий Александрович. Предмет, система и основные принципы арбитражного процессуального права: Современные проблемы теории и практики: диссертация ... доктора юридических наук: 12.00.04. – Москва, 2000. – 430 с.//с.304
23. Чечина Н.А. Основные направления развития науки советского гражданского процессуального права / Ленинградский государственный университет им. А.А. Жданова; Н.А. Чечина. – Л.: Издательство Ленинградского университета, 1987. – 104 с.//с.83
24. Чечина Н.А. Принципы советского гражданско-процессуального права и их нормативное закрепление.// Правоведение. – 1960. – № 3. – С. 78.
25. Б. В. Шейндлин. Сущность советского права. Изд-во ЛГУ, 1959., стр. 67.
26. Явич Л.С. Общая теория права. Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1976. С. 155–156.

#### DOCTRINAL APPROACHES TO THE ISSUE OF SECURING THE PRINCIPLES OF LAW

**Matveeva E. Yu.**

Financial University under the Government of the Russian Federation

The article highlights the scientific discussion on the issues of direct and indirect consolidation of the principles of law in legislation. The question of the relationship between the principles and norms of law and the ways of expressing the principles of law in the norms is considered in relation to doctrinal positions formed in different periods of the development of domestic science. It has been established that, due to the dispositive principle of civil law, representatives of civil law generally support the theory of the possibility of deriving the principles of law from normative prescriptions. Representatives of procedural branches, as a rule, defend a position that denies the possibility of recognizing the principle of law outside the normative status, which is due to the legal specificity of procedural norms and actions aimed at clear certainty and strict regulation. In the light of the discussion about the forms of normative consolidation of the principles of law, scientific approaches to the relationship between

the concepts of “principle of law” and “legal principle” are considered. As a result of the study, it was concluded that the principle of civil law can be indirectly derived from normative prescriptions.

**Keywords:** principle of law, rule of law, civil law, direct and indirect consolidation of the principles of law in norms.

## References

1. Aleksandrov N.G. Socialist principles of Soviet law // Soviet state and law. – M.: Nauka, 1957, No. 11. – S. 16–29 // p.17
2. Alekseev, S.S. General theory of socialist law: a course of lectures / S.S. Alekseev. – Sverdlovsk: Sverdlovsk Law Institute, 1963. – 266 p. // p. 151;
3. Alekseev S.S. Problems of the theory of law. – Sverdlovsk: Middle Ural book. publishing house, 1972. – p.103
4. Anan'eva Zh.K. On the concept and system of principles of Soviet civil procedural law / Zh. Ananyeva // Works on jurisprudence I. – Tartu, 1961. – P. 3–18. – Summary in Russian. lang. – (Scientific Notes of Tartu State University; Issue 105).//p.17
5. Belyaev N.A. Criminal law policy and ways of its implementation. – L., 1986. – 176 p.//p.34
6. Bratus S.N. The subject and system of Soviet civil law. – M., 1963. P. 137.
7. Voplenko H.H. Essence, principles and functions of law: Textbook. – Volgograd: Volgograd Publishing House, University, 1998. – 56 p.//. pp.54–55
8. V. P. Gribanov. Principles for the implementation of civil rights // Bulletin of Moscow University. Ser. XII: Right. 1966. N 3. Separately. impression. pp. 10–23.
9. Dobrovolskaya, Tatyana Nikolaevna. Principles of the Soviet criminal process [Text]: (Issues of theory and practice). – Moscow: Jurid. lit., 1971. – 199 p.//p.9
10. Ershov, V.V. Principles of law: essence and functions / V.V. Ershov // Russian justice. – 2019. – No. 2. – P. 5–16. – DOI 10.17238/issn2072–909X.2019.2.5–16.//p.16–14.
11. Efimov M.A. Principles of execution of deprivation of liberty in Soviet correctional labor institutions / M.A. Efimov // Collection of scientific works / Ministry of Higher and Secondary Specialized Education of the RSFSR; Sverdlovsk Law Institute. – Sverdlovsk, 1964. – Issue 2. – P. 240–269.//p.240
12. Komissarova, E.G. Principles in law and the basic principles of civil legislation: specialty 12.00.03 “Civil law; business law; family law; international private law”: dissertation for the degree of Doctor of Law / Komissarova Elena Genrikhovna. – Yekaterinburg, 2002. – 303 p.//p.109
13. Konovalov, Alexander Vladimirovich. Principles of civil law: methodological and practical aspects of research: dissertation... Doctor of Law: 12.00.03 / Konovalov Alexander Vladimirovich; [Place of protection: Mosk. state legal un-t im. O.E. Kutafin]. – Moscow, 2019. – 682 p.//p.17
14. Kuznetsova, O. A.: specialty 12.00.03 “Civil law; business law; family law; international private law”: dissertation for the degree of Doctor of Law / Kuznetsova Olga Anatolyevna. – Yekaterinburg, 2007. – 430 p.//p.9
15. Muromtsev S.A. Definition and basic division of law / Research by Sergei Muromtsev, professor at Moscow University. – M. : Printing house A.I. Mamontova and Co., 1879. – 240 p.//p.17;
16. Muromtsev S.A. What is the dogma of law? / [Composition] by Sergei Muromtsev. – M. : Printing house A.I. Mamontova and Co., 1885. – 35 p.//p.25
17. Pekhterev A.F. Lenin's principles of public administration – the basis for the functioning of the Soviet police: author. dis. for the competition scientist step. cand. legal Sciences: (specialty 12.00.02 “Public law and management; administrative and financial law; prosecutor's supervision; Soviet construction”) / Pekhterev Alexander Fedorovich –; Odessa State University I.I. Mechnikov. – Odessa, 1976. – 24 p. – Bibliography: p. 24. – 180 copies//p.6
18. G. M. Sverdlov. Soviet family law. M., Gosjurizdat, 1958, p. 168.
19. Semenov V.M. Concept and system of principles of the Soviet civil procedural law / V.M. Semenov // Collection of scientific works / Ministry of Higher and Secondary Specialized Education of the RSFSR; Sverdlovsk Law Institute. – Sverdlovsk, 1964. – Issue 2. – P. 179–239.//p.179;
20. Tyrichev I.V. Some general questions of the theory of the principles of criminal proceedings in connection with the Constitution of the USSR / I.V. Tyrichev, L.V. Vinokurova // Actual problems of court, arbitration and prosecutorial supervision in the light of the USSR Constitution of 1977: Proceedings of the VYUZI / Ministry of Higher and Secondary Specialized Education of the USSR; All-Union Law Correspondence Institute. – M., 1979. – S. 80–89 // p. 83.
21. Urzhinsky KP To the question of the principles of legal regulation of public relations. – Jurisprudence, 1968, No 3, p. 124
22. Fursov, Dmitry Alexandrovich. Subject, system and basic principles of arbitration procedural law: Modern problems of theory and practice: dissertation... Doctor of Law: 12.00.04. – Moscow, 2000. – 430 p.//p.304
23. Chechina N.A. The main directions of development of the science of Soviet civil procedural law / Leningrad State University. A.A. Zhdanov; ON THE. Chechina. – L. : Publishing house of the Leningrad University, 1987. – 104 p. // p. 83
24. Chechina N.A. Principles of Soviet civil procedural law and their normative consolidation.// Jurisprudence. – 1960. – No. 3. – P. 78.
25. B. V. Sheindlin. Essence Soviet law. Publishing house of Leningrad State University, 1959., p. 67.
26. Yavich L.S. General theory of law. L. : Publishing House of Leningrad University, 1976. S. 155–156.



# История формирования понятия «юридическое лицо» в Древнем Риме

## Субботин Юрий Викторович,

старший преподаватель кафедры гуманитарных и социально-экономических дисциплин Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»  
E-mail: theopol@yandex.ru

## Крицкая Светлана Юрьевна,

доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»  
E-mail: crebet@mail.ru

Статья посвящена историческому аспекту формирования в Древнем Риме в условиях постоянного развития римского права такого значимого не только для римской, но и для современной юриспруденции понятия, как «юридическое лицо» в практически всех его разновидностях. Публичное лицо права, которое в трудах немецких романистов XIX века получило название «юридическое лицо», начиная с документированного свидетельства создания рексом Нумой Помпилием в VIII веке до н.э. религиозной коллегии Арвальских братьев и заканчивая Сводом римского гражданского права императора Юстиниана в VI веке н.э., неуклонно изменялось в соответствии с необходимостью отражать насущные потребности римской социально – экономической жизни. Появление таких видов юридических лиц, как collegium, corporatio, societas, sodalicium, universitas во всех их формах, наглядно показывает огромное значение, которое эти юридические и экономические явления приобрели в жизни римских граждан. Эстафета использования сущности юридических лиц в практике и теории передавалась из трактатов древних времен в современное состояние юриспруденции для дальнейшего совершенствования знаний о лицах права юристами наших дней.

**Ключевые слова:** римское право, лица права: частные и публичные, юридические лица, корпорации, коллегии, товарищества, союзы по духовным интересам, правовой режим юридического лица.

Энциклопедист I века до н.э. Марк Теренций Варрон в своем трактате «О сельском хозяйстве» восклицал: “Quid in Italia utensile non modo nascitur sed etiam egregium fit. Quod far conferam campano, quod triticum appulo, quod vinum falerno, quod oleum venafro? Non arboribus consita Italia est: ut tota pomarium videatur?” – « Все, что полезно для людей не только родится в Италии, но даже становится прекрасным. Какой ячмень соотнесу я с кампанским, какую пшеницу с апулийской, какое вино с фалернским, какое масло с венафрским? Не засажена ли Италия деревьями, что она вся кажется фруктовым садом?» [22 p.90].

Каждый римский гражданин считался лицом права, имеющим индивидуальные особенности, сходные с особенностями других граждан, поэтому для облегчения правовых действий любой гражданин рассматривался не как конкретный человек: Тит, Марк, Публий, а как некая правовая конструкция – принципиальная схема придуманной, воображаемой личности: некое частное или единичное лицо в правовых действиях – сделках (persona privata, singula) [3 с.35]: в современной терминологии такое отдельное частное лицо права называется *физическим лицом* [5 с. 91].

Однако люди постоянно находились во взаимодействии, особенно при глубокой специализации своей деятельности, при чем реализация целей их работы могла превышать срок человеческой жизни [4 с. 230].

Ни одно занятие сельским хозяйством или ремеслом не обходилось без религиозных культов поклонения богам и жертвоприношений, которые совершали жрецы, объединенные в религиозные союзы., самими древними из которых считаются понтифики – жрецы бога Юпитера, авгуры – птицегадатели и жрецы священнодействий (duoviri) [11 p. 675].

Для совершения каких-то юридических действий, связанных с большим объемом работы, с привлечением больших средств, с реализацией замыслов, требующих длительного периода времени, сил одного физического лица могло не хватить: требовалось объединение усилий нескольких физических лиц, а иногда и привлечение их капиталов для создания союзов – сообществ. Такие союзы частных лиц, под названием collegia – коллегии, известны с глубокой древности, например, коллегия торговцев зерном, созданная в 495 г. до н.э. при храме Меркурия [11 p.157].

Римляне называли некоторые коллегии «публичными лицами» (personae publicae), отражая в таком названии, что это объединение отдельных лиц создается публично, т.е. с разрешения и при контроле государства [9 с. 50].

Так, магистраты из африканских провинций *Фронтин* и *Урбик* считали, что «есть лицо отдельное, а есть публичное», относя к публичным лицам «народ, курию, колонии» («*Sive singularis sit persona...vel populus, vel curia, vel collegium*») [1 с. 100].

*Collegium* – слово архаичное, часто встречающееся в надписях, где его написание долго не могло установиться: *conlegium, gonlegium, colligium, collegius, colegi*, однако тот факт, что оно является производным от глагола *legere* «брать» не вызывает сомнений: приставка *cum* «с, вместе с», видоизменившаяся в *con + lego = collegium* «собрание» [19 р. 350]. Таким образом, первоначально под коллегией понималось собрание людей (физических лиц) и их имущества для совместной работы, одобренной государством. В Законах XII таблиц и сохранившихся надписях прямо упоминаются коллегии флейтистов, золотых дел мастеров, плотников, красильщиков, сапожников, дубильщиков, кузнецов и гончаров [11 р. 159–160].

Хотя, несомненно, коллегии авгуров – птицегадателей и гаруспиков – гадателей по внутренностям жертвенных животных, состоявшие в основном из этрусков и сабинян, занимались задолго до того, как Рим стал городским поселением, исполнением обрядов старых сельско-хозяйственных культов, тем не менее, самые древние сохранившиеся свидетельства о жреческих коллегиях относятся к коллегии Арвальских братьев, или братьев пашни. Второй римский рекс Нума Помпилий в VIII веке до н.э. учредил коллегию и выделил для отправления культа Великой Богини (*Dea Dia*) (возможно, Церера – богиня полей и хлебов или Опа – богиня плодородия и богатства) священную рощу в 4 милях от Рима. [15 р. 33]. М.Т. Варрон в трактате «О латинском языке» так описывает арвальских братьев: «*Fratres aruales dicti qui sacra publica faciunt, propterea ut fruges ferunt arva*» – «Арвальские братья названы так, что они совершают государственные священные действия, для того, чтобы поля приносили плоды» [25 р.39–40] Записи их священнодействий (вплоть до 325 г.н.э.) на деревянных досках сохранились до I в. до н.э., когда принцепс Октавиан Август приказал перенести текст с обветшавших досок на мраморные таблицы, благодаря чему мы можем узнать о составе коллегии из 12 жрецов, причем глава (*magister*) и его помощник (*promagister*) сменялись ежегодно [10 р. 459, 864] и их жертвоприношениях [20 р. 241–251]. Начиная с I в. до н.э. наряду со словом *collegium* – коллегия, стало употребляться, часто замещая его слово *corporatio* – корпорация (буквально «телесность, тела, объединение тел» – множественное число от «*corpus, corporis*» – «тело»). По аналогии с коллегией корпорация стала обозначать «собрание, совокупность физических лиц». Этимологически это слово связано с праиндоевропейским корнем \**kr̥-* «создавать», из которого образованы слова: иранское (авестийское) *kəhrət* «фигура, внешность, тело», прусское *kērmens* «тело», русское чрево/черево «тело, нутро» [14 р. 144]. «Этимологический словарь латинского и других италий-

ских языков» Михила де Ваана добавляет: среднеирландское *srí* «тело» и древнеиндийское (санскрит) *kr̥-ā* «внешность» [24 р. 138]. Из значения «множество тел» получилось понятие «совокупность физических лиц, которые объединились для осуществления совместной деятельности при достижении какой-либо общественно или лично полезной деятельности, одобренной и разрешенной государством с образованием самостоятельного субъекта права, которое у римлян называлось публичным лицом, а в современное нам время называется юридическим лицом» [13 р.139]. Как писал в своей книге «О сельском хозяйстве» Луций Юний Модерат Колумелла: «в корпорации необходимо охранять интересы мужчин, которые связали себя с наиболее значимой целью» [22 р. 6 2].

Возможно, название «публичное лицо права» использовалось бы и в наши дни, но, начиная с 1247 г. применение этого термина стало расширяться и наполняться новыми смыслами. После Второго Лионского Собора (1245 г.), папа *Иннокентий IV* в Страсбурге в 1247 г. издал комментарии (*Apparatus*) к пяти книгам Декреталий своего предшественника – папы *Григория IX*. Здесь *Иннокентий IV* впервые обратил внимание на «лицо права»: «*Collegium in causa universitatis fingatur una persona*» («Когда коллегия, находится в положении сообщества, пусть она представляет одно лицо»); «*Quia universitas, sicut est capitulum, populus, gens et haec nomina sunt iuris non personarum, et universitas nihil aliud est, nisi singuli homines qui ibi sunt*» («Так как сообщество как бы представляет отделение, народ, племя, и это названия права, а не отдельных лиц, то и сообщество является ничем иным, как объединение отдельных людей, которые в него входят»). Поскольку объединение отдельных граждан воображается некой единицей права, то оно и называется *persona ficta* («воображаемое лицо»)[16 р. 437–438]

Взяв за основу идею лица как функции права, немецкие юристы XIX в. *Отто фон Гирке, Карл Фридрих фон Савиньи, Рудольф фон Йеринг, Бернхард Виндшейд* и др., а также английские правоведы *Лорд Кок, Джон Остин* и пр., создали **теорию юридического лица** [8 с.131–205].

В римском праве не было абстрактных категорий юридических лиц, а были конкретные исторически меняющиеся публичные (т.е. юридические) лица. Жизнь и деятельность римских граждан проходила в различных коллективных организациях или была связана с коллективными структурами, по сути дела, с публичными лицами, которые, кроме коллегий и корпораций, иногда назывались *societas* (“*ius quodam fraternitas in se habet*” – «что-то от права братства в себе имеет» D. XVII. 2, 63) или *sodales* (“*sunt qui eiusdem collegii*” – «принадлежащие к одной и той же коллегии» D. XLVII. 22. 4) [2 с. 426]:

- *гражданскими* – курия, триба, муниципий, колония, эрарий, затем фиск;
- *военными* – центурия, воинское братство;
- *религиозными* – разные жреческие коллегии (гаруспиков, авгуров, понтификов, Арвальских

- братьев и т.д.), культовые сообщества (братство сторонников императора Августа);
- профессиональными – товарищества разного рода предпринимателей (откупщиков, могильщиков, рыбаков, ремесленников, торговцев)
  - для удовлетворения духовных запросов и выполнения функций общественного призрения – благотворительные фонды, поддерживающие бедняков; приюты, больницы, школы (например, правовая школа сабинианцев); любительские объединения (кружок любителей поэзии Гая Цильния Мецената, друга Октавиана Августа и покровителя известных поэтов – Вергилия, Горация, Катулла) [7 с.246], пожарные команды, как частные, так и государственные, образованные по эдикту принцепса Августа, а в христианские времена – монастыри как corporatio Christianorum [2 с.396].

Постепенно многие из этих коллективов стали оформляться юридически, приобретая права и выполняя обязанности. Традиционно эти общности стали подразделяться на «объединения лиц» (universitas personarum) и «совокупности имуществ» (universitas bonorum). К первым относился, например, «римский народ» (populus Romanus), а ко вторым – казна как имущество императорской администрации – фиска [18 р. 50].

Понятие universitas rerum было известно еще Марку Туллию Цицерону, который в трактате «О природе богов» постоянно употреблял слово universitas, например, “Mundus est rerum univertitas” – «Мир является соединением вещей» [12 р. 18–25]. Но в юридическом значении universitas стало употребляться только в постклассическом римском праве [23 р. 90].

Несмотря на то что, в полном смысле слова, все эти организации нельзя отождествлять с юридическими лицами современного гражданского права, как российскими, так и зарубежными. Однако они имеют черты аналогичные характеристикам, которые выделяют юристы нашего времени для юридических лиц.

Первые корпорации, зафиксированные под названием коллегий в Таблице VIII Законов XII Таблиц, образовались при определенных условиях, которые можно назвать правовым механизмом образования коллегий. К условиям возникновения коллегий относились:

- 1) Tres faciunt collegium (D.16.85) («трое создают коллессию») – дано указание на минимальное число лиц, необходимых для создания коллессии, а вот максимальное число лиц не указывается;
- 2) Publica pax et clementia omnium ordinum (D. L.17.73. 4) («общественный мир и согласие всех сословий»). По этому поводу Гай писал: «Если не противоречит это общественным установлениям, пусть имеет законную силу то, о чем договорились между собой ради собственных целей» (D.XLVII. 22. 4);
- 3) Lex collegii – необходимо было составить устав, в котором должно было отражаться название коллессии; срок, на который она создавалась

(D.XVII. 63); указывались учредители, их права и обязанности. Например, устав похоронной коллессии, устав коллессии трубачей 3-го легиона, городской устав муниципия Сальпенсы в Испании и т.п.;

4) Collegium licitum – на деятельность коллессии следовало получить разрешение (D. XLVII. 22. 1).

Некоторые коллессии были запрещены, например, коллессия вакхантов, осуществлявшая культ бога Вакха (Senatusconsultum de Bacchanalibus); братство воинов, находящихся в провинции, в военных городках и лагерях (castrensis iurisdictio) [2 р. 339].

Организация юридических лиц жестко регламентировалась. При императоре Августе по закону Юлия (Lex Iulia de collegiis, 21 г. до н.э.) для создания коллессии нужно было получить разрешение Сената (consensus senatus). Это положение неоднократно подтверждалось в законах, сенатусконсультах и преторских эдиктах и позже в законодательстве императора Юстиниана: «Чтобы не было создано незаконное (illicitum) сообщество» (D. III. 4. 2–3).

Но по мере развития хозяйственного оборота, требовавшего большей мобильности участников и привлечения крупных капиталов, те или иные юридические лица постепенно начинали приобретать права, сходные с правами частных лиц, например, муниципии получали экономическую самостоятельность, получив имущество по легату – завещательному отказу. Законные корпорации могли освобождать имеющихся у них рабов, делая их вольноотпущенниками, а затем наследовать имущество этих вольноотпущенников. Юридические лица могли предъявлять иски другим юридическим лицам или физическим лицам через представителей – это был представитель юридического лица, чаще всего на процессах – actor или syndicus. Помимо синдика, который иногда избирался корпорацией управляющим общим имуществом, в составе правления корпорации находился и казначей – arcarius, который занимался распределением прибыли, поступавшей в казну данного юридического лица – arca [17 р.238].

Юридические лица ликвидировались, если:

- они попадали в утвержденный властными органами список (D. III. 4) запрещенных объединений или же объявлялись в конкретном постановлении Сената или конституции императора незаконными;
- была достигнута цель, ради которой объединение и создавалось;
- члены юридического лица добровольно заявили о его закрытии;
- член, на имя которого заключен договор товарищества, умер;
- у одного из членов конфисковали имущество, которое представляло основную имущественную массу;
- в корпорации не осталось ни одного члена или «сообщество свелось к одному члену ... право всех ушедших сосредоточилось в нем одном, и сохраняется имя корпорации» (D. III. 4. 7. 2).

Имущество ликвидированного юридического лица распределялось среди его членов, согласно «уговора о распределении прибыли и убытка» - «*Aequales scilicet partes in lucro et in damno spectantur*» (D.III.25.1).

За всю историю существования Рима в числе разного рода организаций выделялись несколько видов юридических лиц, обозначаемых: *to corporatio*, *to collegium*, *to universitas*, *to sodalicia*:

1) самыми крупными являлись:

- *Res publica* (государство), как юридическое лицо включавшее *populus Romanus* (совокупность граждан – римский народ), и совокупность имущества граждан, которую представляли *aerarium* (эрарий – народная казна) и *fiscus* (фиск – императорская казна),
- *Municipium* – «городское сообщество, муниципальное образование, связанное с Римом федеральным договором о взаимопомощи и совместных действиях против врагов»,
- *Colonia* – «колония – городское поселение римских граждан на захваченных Римом землях»,
- *Pagus* – «паг – небольшой населенный пункт в провинции», населенный, как правило, варварами, которых римляне называли *peregrini dediticii* «вечные зависимые чужеземцы» и др.

2) культовые объединения:

- *Collegia sacerdotum* (*Salii*, *Arvales fratres*) – коллегии жрецов (салиев – прыгунов, обслуживавших культ бога производительных сил Марса, Арвальских братьев – братьев пашни и др.);
- *Incorporationes christianorum* – общины христиан, получившие название *Ecclesia* (Церковь), а с 313 г. по Миланскому эдикту (*Edictum Mediolanense*) получившая статус юридического лица;
- *Corporata* (*monasterium*) – богоугодные заведения, в основном монастыри;
- *Sodalitates* – сообщества ветеранов по поводу представляющих похорон (действовали по принципу «черной кассы»);
- *Collegia sodalicia* – братства (культовые коллегии), впоследствии занимавшиеся политической агитацией – общества сторонников императоров Флавиев; братство, поддерживающее императора Адриана;

3) Объединения ремесленников (*laborantes*):

- *collegium fabrorum* (объединение кузнецов),
- *collegium pistorum* (артель рыбаков),
- *collegium funeraticia* (коллегия похоронщиков),
- *societas publicanorum* (коллегия откупщиков),
- *collegium fullonum* (коллегия суконщиков, ответственная за хранение и починку одежды),
- *collegium navicularium* (коллегия лодочников),
- *collegium mercatorum* (коллегия торговцев),
- *collegium AEsculapii et Hygiae* (коллегия врачей и сиделок, обеспечивающая уход за больными пациентами),
- *collegium tenuiorum* (коллегия бедняков, плативших небольшие ежемесячные взносы на достойное погребение) и другие.

4) Учреждения и некоммерческие организации (*universitates*):

- *scholae* – школы,
- больницы (*nosocomia*),
- приюты (*receptorium*),
- кружки (*circulli*).
- благотворительные фонды как совокупность лиц (*Universitas personarum*) и совокупность вещей (*universitas bonorum*) – (*fundi*, или *beneficia*), которые могли быть частными, например, фонд Гая Плиния Цецилия Секунда, передавшего в дар родному городу Комо сады в бесплатное пользование и крупную сумму денег для помощи неимущим, а могли быть государственными, например, учрежденные императорами Нервой и Траяном фонды снабжения по содержанию детей бедных граждан [21 p.99].

Также можно выделить *корпорации с точки зрения законности их создания*:

- *Universitates iuris licitae* – организации, созданные по разрешению;
- *Universitates facti* – объединения существующие фактически, но без разрешения (*turba* – толпа; *secta* – секта, школа, учение, от лат. *sequor* – следую; *latrones* – шайка; *grex* – стадо; *bibliotheca* – библиотека и т.п.).

Современное отношение к пониманию важности римского права для представления, что собой представляло юридическое лицо, выразил *Р. Иеринг*, считавший, что права в субъективном смысле являются сутью содержания права, а главными субъектами являются физические и юридические лица. Причем, физические лица стоят позади юридических, поскольку для них «юридическое лицо является только технически-необходимым представителем (носителем прав) – будь то замкнутый круг лиц или неопределенная множественность (например, при больнице – больные; при учреждении, служащем искусству, – любители искусства) [6 с. 76].

## Литература

1. Альбрехт (2005) – Альбрехт М. фон. История римской литературы / пер. А.И. Любжина. М.: «Греко-латинский кабинет» Ю.А. Шичалина, 2002–2005. Т. 1–3. Т. 3. М., 2005. 616 с.
2. Бартошек (1989) – Бартошек М. Римское право: (Понятия, термины, определения). М.: Юридическая литература, 1989. 448 с.
3. Березкин, Субботин (2017) – Березкин А.В., Субботин Ю.В. Личность как индивидуум и как лицо права: история понятий // Безопасность, личность, общество: социально-правовые аспекты. Сборник статей по материалам Всероссийского круглого стола. 24 ноября 2016 г. СПб.: ИД Петрополис, 2017. С. 32–40.
4. Гарсия Гарридо М.Х. Римское частное право: казусы, иски, институты. М.: Статут, 2005. 812 с.
5. Герваген (1888) – Герваген Л.Л. Развитие учения о юридическом лице. СПб.: Тип. И.Н. Скороходова, 1888. XVI, 91 с.

6. Иеринг Р., фон. Юридическая техника. М., 2008. 180 с.
7. Мельникова (2003) – Мельникова А.С. Кружки интеллектуалов в эпоху поздней римской республики (по письмам Марка Туллия Цицерона) // Проблемы античной истории: Сб. научных статей: 70-летию со дня рождения проф. Э.Д. Фролова. СПб.: Изд-во СПб. ун-та, 2003. С. 243–260.
8. Савиньи Ф. К. фон. Система современного римского права: В 8 т. Т. II. М.: Статут, 2012. 573 с.
9. Суворов 1900 – Суворов Н.С. Об юридических лицах по римскому праву. М.: Статут, 2000. 299 с.
10. Acta Fratrum Arvalium quae supersunt (ed. Guil. Henzen)/ Berolini: Typis Georgii Reimeri, 1874. – 970 p.
11. The Cambridge Ancient History. Vol.7. Part 2. The rise of Rome to 220 B.C. Cambridge: University Press, 2015. 968 p.
12. Cicero. XIX De natura deorum. Academia. London: W. Heinemann, 1967. 704 p.
13. Düll R. Persona // Paulys Realencyclopädie der Classischen Alterumswissenschaft. Stuttgart: Alfred Druckenmüller Verlag, 1937. Bd. 37. Sp. 1036–1041.
14. Ernout, Meillet (2001) – Ernout A., Meillet A. Dictionnaire Étymologique de la Langue Latine. Paris: Klincksieck, 2001. 833 p.
15. Havell B.A. Ancient Rome. The Republic. New Lanark, Scotland: Geddes and Grosset, 2003. 544 p.
16. Koessler M. The Person in Imagination or Persona Ficta of the Corporation // Louisiana Law Review. 1949. Vol. 9. № 4 (May). P. 437–438 (электронная версия доступна из URL: <https://digitalcommons.law.lsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1615&context=lalrev>).
17. Noël, Carpentier (1831) – Noël V.F., Carpentier M.L.J. Philologie française ou dictionnaire étymologique. Paris: Le Normant Fils, 1831. Т. 1. 785 p.; Т. 2. 932 p.
18. Orestano R. Il problema delle persone giuridiche in diritto romano. Vol. 1. Toronto: Giappichelli, 1968. (электронная версия доступна из URL: <https://www.studocu.com/en/document/libera-universita-maria-santissima-assunta/diritto-romano/summaries/riassunto-dell-esamedidiritto-romano-2-il-problema-delle-persone-giuridiche-orestano/2572026/view>).
19. Oxford Latin Dictionary (1968) – Oxford Latin Dictionary. Oxford: Clarendon Press, 1968. 2126 p.
20. Piganiol A. Observation sur le ritue le plus des freres arvales. // Comptes rendus des séances de l' Academie des Inscriptios et Belles Lettres. N. 2, 1946, pp. 241–251.
21. Rheifelder H. Das Wort «Persona» Geschichte seiner Bedeutungen mit besonderer Berücksichtigung des französischen und italienischen Mittelalters // Beihefte zur Zeitschrift für romanische Philologie. Halle (Saale): M. Niemeyer, 1928. Т. 77. 199 s.
22. Scriptorum rei rusticae: Marcus Porcius Cato. Enarrationes. De re rustica. Marcus Terentius Varro. De re rustica. L. Iunius Moderatus Columella. De re rustica. Rutilius Taurus Palladius. De re rustica. Reggio Emilia: Bertholomaeus de Bruschi, Bottonus, 1482. 386 p.
23. Siracusa R. Le nozione di “universitas” in diritto romano. Milano: DEL, 2016. 138 p.
24. Vaan M. de. Etymological Dictionary of Latin and the other Italic Languages. Leiden: Brill, 2008. 706 p.
25. Varronis Marci Terentii. De lingua Latina. Berolini: Teubneri, 1885. 608 p.

## THE HISTORY OF FORMING THE IDEA OF JURIDICAL PERSON IN ANCIENT ROME

Subbotin Yu.V., Kritskaya S. Yu.

Western Branch of Russian State University of Justice

The article is devoted to the problems of formulating the meaning of Latin term juridical person in all known forms, such as collegium, corporation, association, society, university, company and others. The historical aspect of this problem is very important for the legal understanding of the matter even in modern conditions. The idea of some juridical person using for the needs of law was interpreted by German scientists in Roman law in XIX c. for the sense of legal construction dealing not with a real individual man, but the lawful unity calling physical or juridical person. This construction helps to many modern jurists in their practice.

**Keywords:** Roman law, individual human person, civil and public persons, physical person, juridical person, collegium, corporation, company, association, operating conditions of juridical persons creature.

### References

1. Albrecht (2005) – Albrecht, M. von. Istorija rimskoi literatury [Geschichte der römischen literatur], Moscow, Greko-latinskii kabinet Shichalina, 2002–2005, Т. 1–3, Т. 3, 2005. 616 s. (Russian translation).
2. Bartošek (1989) – Bartošek M. Rimskoe pravo [Roman Law]. Moscow, Yuridicheskaya literatura, 1989. 448 s. (In Russian).
3. Berezkin, Subbotin (2017) – Berezkin A.V., Subbotin Yu.V. Lichnost' kak individuum i kak litsa prava: istoriya ponyantiy [Person as individuum and as juridical person: the history of terms]. Security, identity, society: a socio-legal aspects. St. Petersburg, Petropolis, 2017, ss. 32–40. (In Russian).
4. Garsia Garrido M.J. Rimskoye chastnoe pravo: casos, acciones, instituciones. Moskva: Statut, 2005. 812 s. (In Russian).
5. Gervagen (1888) – Gervagen L.L. Razvitie ucheniya j yuridicheskomo litse [The development of the doctrine of juridical person]. St. Petersburg: Skorokhodov, 1888, XVI, 91 s. (In Russian).
6. Jhering R.von. Juridicheskaya tehnica. M., 2008. 180 s. (In Russian).
7. Melnikova (2003) – Melnikova A.S. Kruzhki intellektualov v epohu pozdnei rimskoi respubliky [Circles of intellectuals in the late Roman Republic]. Problemy antichnoi istorii [The Problems of Ancient History]. St. Petersburg University, 2003, ss. 243–260. (In Russian).
8. Savigny F. C. von. Systema sovremennogo rimskogo prava: V 8 t. T. II. M.: Statut, 2012. 573 s. (In Russian).
9. Suvorov 1900 – Suvorov N.S. Ob yuridicheskikh litsah po rimskomu pravu [Legal persons in Roman Law]. Moscow: Statut, 2000. 299 s. (In Russian)
10. Acta Fratrum Arvalium quae supersunt (ed. Guil. Henzen)/ Berolini: Typis Georgii Reimeri, 1874. – 970 p.
11. The Cambridge Ancient History. Vol.7. Part 2. The rise of Rome to 220 B.C. Cambridge: University Press, 2015. 968 p.
12. Cicero. XIX De natura deorum. Academia. London: W. Heinemann, 1967. 704 p.
13. Düll R. Persona. Paulys Realencyclopädie der Classischen Alterumswissenschaft. Stuttgart: Alfred Druckenmüller Verlag, 1937, bd. 37, sp. 1036–1041.

14. Ernout, Meillet (2001) – Ernout A., Meillet A. Dictionnaire Étymologique de la Langue Latine. Paris: Klincksieck, 2001, 833 p.
15. Havell B.A. Ancient Rome. The Republic. New Lanark, Scotland: Geddes and Grosset, 2003. 544 p.
16. Koessler M. The Person in Imagination or Persona Ficta of the Corporation // Louisiana Law Review. 1949. Vol. 9. № 4 (May). P. 437–438 (электронная версия доступна из URL: <https://digitalcommons.law.lsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1615&context=lalrev>).
17. Noël, Carpentier (1831) – Noël V.F., Carpentier M.L.J. Philologie française ou dictionnaire étymologique. Paris: Le Normant Fils, 1831, T. 1, 785 p.; T. 2, 932 p.
18. Orestano R. Il problema delle persone giuridiche in diritto romano. Vol. 1. Toronto: Giappichelli, 1968. (электронная версия доступна из URL: <https://www.studocu.com/en/document/libera-universita-maria-santissima-assunta/diritto-romano/summaries/riassunto-dell-esame-di-diritto-romano-2-il-problema-delle-persone-giuridiche-orestano/2572026/view>).
19. Oxford Latin Dictionary (1968) – Oxford Latin Dictionary. Oxford: Clarendon Press, 1968. 2126 p.
20. Piganiol A. Observation sur le ritue le plus des frères arvales.// Comptes rendus des séances de l' Academie des Inscriptios et Belles Lettres. N. 2, 1946, pp. 241–251.
21. Rheifelder H. Das Wort «Persona» Geschichte seiner Bedeutungen mit besonderer Berücksichtigung des französischen und italienischen Mittelalters. Beihefte zur Zeitschrift für romanische Philologie. Halle (Saale): M. Niemeyer, 1928, Heft 77, 199 s.
22. Scriptores rei rusticae: Marcus Porcius Cato. Enarrationes. De re rustica. Marcus Terentius Varro. De re rustica. L. Iunius Moderatus Columella. De re rustica. Rutilius Taurus Palladius. De re rustica. Reggio Emilia: Bertholomaeus de Bruschi, Bottonus, 1482. 386 p.
23. Siracusa R. Le nozione di “universitas” in diritto romano. Milano: DEL, 2016. 138 p.
24. Vaan M. de. Etymological Dictionary of Latin and the other Italic Languages. Leiden: Brill, 2008. 706 p.
25. Varronis Marci Terentii. De lingua Latina. Berolini: Teubneri, 1885. 608 p.

# Развитие института наследования интеллектуальных прав

**Фирсаков Антон Сергеевич,**

аспирант ФГБОУ ВО РГАИС (Российская государственная академия интеллектуальной собственности)  
E-mail: firsakov96@mail.ru

В статье рассматриваются вопросы наследования интеллектуальных прав. В современном мире институт наследования не потерял своей важности и продолжает развитие с переходом общества к рыночной экономике появилась необходимость в регулировании законодательства в части наследования продуктов интеллектуального творчества. Появляются все новые и новые объекты интеллектуальной собственности, а именно средства индивидуализации продукта (товара). В гражданском праве четко сформировалось отношение к интеллектуальной собственности, понятие «интеллектуальной собственности» стало классическим и четко характеризует данный вид собственности. Но развитие новой отрасли права, требует внесения изменений. Необходимо устранить разночтения в толковании закона. Проблематика коллизий, возникающих в правоприменительной практике, должна решаться оперативно и в ближайшее время. В статье приводятся некоторые пробелы закона, возникающие при толковании тех или иных норм права. Данные пробелы должны быть устранены, так как они создают коллизии в нотариальной практике, коллизии в судебной практике. Развитие рыночной экономики, появление новых видов интеллектуальной собственности требует и развивать законодательную базу.

**Ключевые слова:** наследственное право, наследование, интеллектуальные права, исключительное право, универсальное правопреемство.

С возникновением права собственности, возникла необходимость в передаче накопленного и созданного имущества наследникам, возникло наследственное право. Наследственное право заняло важнейшее место в системе гражданских правоотношений. Наследственное право развивается в современном обществе по ярко выраженному социальному пути. Наследственное право дополняет гражданское право. Наследственное право регулирует вопросы, касающиеся определения круга субъектов наследственных правоотношений, наследования по закону, наследования по завещанию, приобретения наследства, особенностей наследования отдельных видов имущества и др.

Наследственное право, как подотрасль гражданского права послужило динамике урегулирования имущественных отношений – переход имущественных благ от одного лица к другому, содержит элементы вещных прав и элементы обязательственного права, но не совпадает с ними. Так как, наследственные отношения регулируют право волеизъявления гражданина на распоряжения своим имуществом после его смерти.

Интеллектуальные права – это имущественные и личные неимущественные права, которые возникли в отношении результатов интеллектуальной деятельности, средств индивидуализации и некоторых иных нематериальных объектов. Им посвящена 4 часть ГК РФ. Указанное понятие включает в себя обширную совокупность прав, устанавливаемых законодательством в отношении результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации.

Законом четко установлено два возможных способа перехода исключительного права без договора – в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) и при обращении взыскания на имущество правообладателя. Данный перечень нельзя считать исчерпывающим, так как имеются и иные случаи перехода прав в силу закона – например, в ряде случаев исключительные права могут перейти учредителям юридического лица при его ликвидации.

Переход исключительных прав на РИД к другим лицам без заключения договора возможен по основаниям статьи 1241 ГК РФ, то есть основанием такого перехода является наследование.

Статья 1112 ГК РФ устанавливает наследственную массу, принадлежащую наследодателю на день открытия наследства: это материальные блага, имущество, вещи, имущественные права.[1]

Законодатель четко ограничивает, что не входит в состав наследства. Он характеризует их общим понятием – не входят в состав наследства,

права, которые неразрывно связаны с личностью наследодателя.

В связи с тем, что законодательство продолжает развиваться и совершенствоваться, законодатель должен был указать в данной статье и на то, что наследованию подлежат исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации. Исключительные права являются правами имущественными, а поэтому они приносят доход, а значит можно сделать четкий вывод о включении исключительных прав в наследственную массу. Будем надеяться, что в дальнейшем законодатель устранил данный пробел в норме.

Следующий пробел в законодательстве, регламентирующем наследственные права на РИД, можно назвать особенностями наследования некоторых прав, которые переходят по наследству в особом порядке. Например, переход по наследству исключительных прав на некоторые виды объектов это средства индивидуализации возможен только юридическим лицам или индивидуальным предпринимателям. Данный пробел в законодательстве является предметом спора на настоящее время и продолжает обсуждаться юридической общественностью.

Необходимо заметить и такую важную проблематику в законодательном регулировании наследственных правоотношений, как порядок наследования исключительных прав пережившим супругом. Нормы ГК РФ и Семейного кодекса РФ устанавливают правовой режим имущества супругов. Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный одним из супругов, не входит в общее имущество супругов и наследуется как имущество автора такого результата.

Между тем возникает разночтение в различной юридической литературе. Так некоторые авторы утверждают, что объекты результата интеллектуальной деятельности могут носить разное правовое определение: так результатом интеллектуальной деятельности может быть материальный объект – это создание картины, архитектурного объекта. Материальные объекты являются вещами, имуществом, входят в состав совместного имущества супругов, если они были созданы в период брака и наследуются по общему правилу. Между тем, исключительное право автора этих произведений в состав общего имущества супругов не входит.

Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, приобретенное за счет общих доходов супругов по договору об отчуждении такого права, является их общим имуществом (если иное не установлено договором) и наследуется по общим правилам. В данном случае речь идет об исключительном праве, которое было приобретено одним из супругов в период брака за счет общих доходов на основании договора об отчуждении исключительного права.

Согласно пунктом 2 статьи 34 СК РФ: доходы каждого из супругов, полученные им от использо-

вания и распоряжения результатами интеллектуальной деятельности, относятся к общему имуществу супругов.[2] Проблема возникает при определении момента включения в общее имущество супругов авторского вознаграждения и других материальных благ, полученных от интеллектуальной деятельности. В законодательстве данный вопрос не урегулирован и не получил свое закрепление. Поэтому этот вопрос вызывает споры. Необходимо четко установить, когда были созданы объекты интеллектуальной деятельности: до брака или после заключения брака. Если были созданы объекты РИД до брака, то следует ли относить доходы от этого объекта, получаемые в период брака к совместному имуществу супругов. Главенствующим мнением в юридической литературе является то мнение, что неважно, когда был создан объект интеллектуальной собственности, до брака или после заключения брака, доходы от интеллектуальной деятельности входят в состав общего имущества супругов.

Данное мнение не является единственно правильным и подлежит существенной критике, так как если до брака был создан материальный объект, в него были вложены денежные средства не из бюджета семьи, то почему в таком случае доходы от использования должны поступать в общий семейный бюджет. Если была положена сумма денег в банк до брака, то проценты и сама сумма является добрачным имуществом одного из супругов. Поэтому данный вопрос должен быть урегулирован на законодательном уровне, чтобы не возникали дискуссии.

Одной из проблем в наследственном праве является переход исключительных прав государству, то есть право государства на получение выморочного имущества. Пункт первый статьи 1151 ГК РФ дает определение выморочному имуществу: в случае, если отсутствуют наследники как по закону, так и по завещанию, либо никто из наследников не имеет права наследовать или все наследники отстранены от наследования, либо никто из наследников не принял наследства, либо все наследники отказались от наследства и при этом никто из них не указал, что отказывается в пользу другого наследника, имущество умершего считается выморочным.[1] Что касается выморочного имущества – объектов интеллектуальной собственности, в законодательстве существует значительный пробел. Законодатель не конкретизирует порядок перехода исключительных прав, как выморочного имущества в пользу государства. В Постановлении Верховного суда РФ № 9 не урегулирован данный вопрос. На мой взгляд, что это важный пробел в законодательстве, который необходимо решить, должна быть создана специальная процедура по принятию объектов интеллектуальной собственности в режим выморочного имущества, сроки принятия.

Развитие и совершенствование законодательства должно успевать за появлением все новых видов объектов интеллектуальной собственности



и новых видов виртуальной собственности. Интеллектуальные права требуют своего развития и совершенствования. Гражданское законодательство, которое было унаследовано еще из Римского права, за длительный исторический период нашло свое четкое урегулирование. Наследственное право, а особенно подраздел как наследование интеллектуальной собственности носит новый характер, содержит много видов новых правоотношений, которые носят специфический характер. Определение момента возникновения интеллектуальной собственности, вида интеллектуальной собственности, несут за собой правовые последствия, а поэтому эти определения должны найти свое четкое закрепление в нормах гражданского законодательства.

## Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ (ред. от 08.03.2022) // Российская газета, № 233, 28.11.2001.
2. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 06.02.2020) // Российская газета, № 17, 27.01.1996.
3. Абраменков М.С. Понятие и сущность наследования // Наследственное право, № 3, 2015. С. 23–48.
4. Блинков О.Е. О судебной практике по делам о наследовании / О.Е. Блинков // Наследственное право. – 2019. – № 2. – С. 3–4.
5. Гущин В. В., Гуреев В.А. Наследственное право России: учебник для бакалавров / 2-е изд., перераб. и доп. М.: Издательство Юрайт, 2015. С. 88–93.
6. Гришаев С.П. Наследственное право: учебно-практическое пособие / С.П. Гришаев. – М.: Проспект. – 2018. – 182 с.
7. Ружакова О.В. Вопросы наследования интеллектуальных прав // Актуальные вопросы наследственного права / Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2016. 357 с.
8. Суханов Е.А. Российское гражданское право. Т. 1: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / Е.А. Суханов; отв.ред. Е.А. Суханов. – 4-е изд., стереотип. – М.: Статут, 2019. – 985 с.
9. Савина В.С. К вопросу о наследовании иных интеллектуальных прав // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права, № 11, 2015. С. 244–250.
10. Смоленский М.Б. Наследственное право: учебное пособие / М.Б. Смоленский, А.М. Карапетян. – Ростов-на-Дону: Феникс, 2009. – 121 с.

11. Корнеева И.Л. Наследственное право Российской Федерации: учебное пособие / И.Л. Корнеева. – М.: Юрист, 2017. – 333 с.
12. Телюкина М.В. Наследственное право: Комментарий Гражданского кодекса Российской Федерации: учеб.-практ. пособие / М.В. Телюкина. – М.: Дело, 2019. – 216 с.

## DEVELOPMENT OF THE INSTITUTE OF INHERITANCE OF INTELLECTUAL RIGHTS

**Firsakov A.S.**

RG AIS (Russian State Academy of Intellectual Property)

The article deals with the issues of inheritance of intellectual rights. In the modern world the institute of inheritance has not lost its importance and continues to develop. With the transition of society to a market economy there is a need for regulation of legislation in terms of inheritance of products of intellectual creativity. More and more new objects of intellectual property appear, namely means of individualization of a product (goods). In civil law the attitude to intellectual property was clearly formed, the concept of "intellectual property" became classical and clearly characterizes this type of property. But the development of the new branch of law, requires the introduction of changes. It is necessary to eliminate the discrepancies in the interpretation of the law. The problem of conflicts arising in law enforcement must be resolved quickly and in the near future. In the article there are some gaps in the law which appear during the interpretation of some norms of law. These gaps should be eliminated because they create conflicts in notarial practice, conflicts in judicial practice. The development of market economy, the emergence of new types of intellectual property requires the development of the legal framework.

**Keywords:** inheritance law, inheritance, intellectual rights, exclusive right, universal succession.

## References

1. Civil Code of the Russian Federation (part three) from 26.11.2001 № 146-FZ (rev. from 08.03.2022) // Rossiyskaya Gazeta, № 233, 28.11.2001.
2. Family Code of the Russian Federation from 29.12.1995 № 223-FZ (ed. from 06.02.2020) // Rossiyskaya Gazeta, № 17, 27.01.1996.
3. Abramnikov M.S. The concept and essence of inheritance // Inheritance Law, No 3, 2015. С. 23–48.
4. Blinkov O.E. On judicial practice in cases of inheritance / O.E. Blinkov // Inheritance law. – 2019. – № 2. – С. 3–4.
5. Gushchin V. V., Gureev V. A. Inheritance law of Russia: textbook for bachelors / 2nd ed., revised and extended. M.: Publishing house Yurite, 2015. С. 88–93.
6. Grishaev S.P. Inheritance law: textbook / S.P. Grishaev. – M.: Prospect. – 2018. – 182 с.
7. Ruzakova O.V. Issues of inheritance of intellectual rights // Actual issues of inheritance law / Ed. by P.V. Krasheninnikov. Moscow: Statut, 2016. 357 с.
8. Sukhanov E.A. Russian civil law. Vol. 1: General part. Property law. Law of succession. Intellectual rights. Personal non-property rights / E.A. Sukhanov; отв.ред. E.A. Suhanov. – 4th edition, stereotyped. – Moscow: Statute, 2019. – 985 с.
9. Savina V.S. On the issue of inheritance of other intellectual rights // Intellectual Property. Copyright and related rights, № 11, 2015. С. 244–250.
10. Smolensky M.B. Inheritance law: textbook / M.B. Smolensky, A.M. Karapetyan. – Rostov-on-Don: Phoenix, 2009. – 121 с.
11. Korneeva I.L. Inheritance law of the Russian Federation: textbook / I.L. Korneeva. – M.: Jurist, 2017. – 333 с.
12. Telyukina M.V. Inheritance law: Commentary of the Civil Code of the Russian Federation: textbook / M.V. Telyukina. – M.: Дело, 2019. – 216 с.

# Правовая модель профессиональной подготовки работников для судебной системы как основа обеспечения прав и свобод граждан

## **Бондарев Виктор Геннадьевич,**

кандидат политических наук, доцент, заведующий кафедрой гуманитарных и социально-экономических дисциплин Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»  
E-mail: vicbondarev@mail.ru

## **Цыплакова Екатерина Петровна,**

кандидат политических наук, доцент кафедры гуманитарных и социально-экономических дисциплин Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»  
E-mail: tsyplakova-e@mail.ru

## **Лебедева Дарья Сергеевна,**

преподаватель кафедры гуманитарных и социально-экономических дисциплин Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»  
E-mail: daria.sorina@yandex.ru

Представления граждан России о судебной системы является одним из индикаторов становления института судебной власти как основного доступного механизма правовой защиты в стране. В рамках статьи проведен анализ подготовки работников для судебной системы. Определено, что эффективность формирования кадрового аппарата суда напрямую влияет на обеспечение прав и свобод человека и гражданина в виду того, что Россия, выступая демократическим государством, признает человека, его права и свободы высшей ценностью. Выполнение задачи по защите человека, его прав и свобод от преступных посягательств, возлагается на органы правосудия. Для обеспечения нормального функционирования судебной системы, государством должна быть обеспечена эффективная подготовка специалистов в данной области.

**Ключевые слова:** судебная система, сотрудники судебной системы, обеспечение прав и свобод граждан.

Каждый человек обладает определенным перечнем прав. Проблема обеспечения защиты основных прав и свобод человека не теряет свою актуальность и является предметом изучения многих специалистов. В Российской Федерации существует самый важный закон, на основании которого и строится вся правовая система. В качестве данного нормативно-правового акта выступает Конституция Российской Федерации.

Актуальность данной темы обусловлена тем, что основной и высшей ценностью любого социума является человек, а высшей целью обеспечение его безопасности, путем соблюдения дарованных ему прав и свобод и гарантии их правовой защиты.

Конституция РФ закрепляет судебную защиту прав и свобод личности (ч. 1 ст. 46) [2]. Органом, обеспечивающим защиту прав и свобод граждан, является суд.

Судья – это лицо, которое несет личную ответственность за справедливое урегулирование юридических споров между организациями, физическими лицами, государственными структурами и даже государствами.

В состав суда, являющегося элементом судебной системы, входят судьи, правовой статус которых фактически определяют эффективность всей судебной организации. Судья является центральной фигурой в судебной системе. Качество правосудия и статус судебной защиты прав и свобод граждан во многом зависят от конституционно-правового статуса судей, в том числе определяющих их профессионализм.

Основная функция судей – отправление правосудия. Однако следует отметить, что это государственная служба, находящаяся под контролем общественности. В этом смысле судьи также находятся под всеобщим вниманием не только при исполнении своих обязанностей, но и в повседневной жизни.

Рассмотрим правовой статус судей, как основу для обеспечения прав и свобод граждан. Определим, что всю правовую основу, устанавливающую правовой статус судьи можно поделить на три группы: международно-правовые документы, Конституция РФ и подзаконные ей нормативно-правовые акты. Стоит заметить, что правовой статус судей регулируется достаточно большим количеством нормативных документов, рассмотрим наиболее значимые из них.

Судебная власть Российской Федерации осуществляется судьями. Они обладают конституционными полномочиями и выполняют свои функции на профессиональной основе. Все судьи Россий-

ской Федерации имеют единый статус, но конкретный правовой статус таких работников определяется федеральным законом.

Судебная власть является воплощением права, поскольку ее органы не только создают нормы права, но и регулируют правоотношения путем применения правовых требований. Только нормативная, но и правоприменительная деятельность, позволяет объединить полномочия законодательной и исполнительной ветвей власти и сформировать их компетенцию. Однако, большинство судебных документов носят индивидуальный характер и не содержат норм права. Общеизвестными исключениями являются заявления Конституционного суда Российской Федерации, также конституционных судов субъектов Российской Федерации. Они принимают судебные акты, считающие нормативную судьбу отдельных правовых актов, за исключением возможности их последующего назначения на практике.

Принцип разделения властей означает, что в то же время эти типы власти независимы и обладают относительной независимостью [5, с.183]. Разделение властей основано на государственном управлении, разделении законодательства и правосудия. Все виды деятельности подлежат государственному контролю и надзору. Полномочия по отправлению правосудия могут осуществляться только судами, созданными в соответствии с действующим законодательством, потому что правовое регулирование деятельности большинства судебных органов, за исключением мировых судей, определяют федеральные законы. Судебная власть необходима для осуществления правосудия, разрешения конфликтов, возникающих в обществе, наказания противоправных действий граждан. Поэтому судебная власть и является судебным органом, который создан для этой цели.

В Европейской хартии о статусе судей определяются в международно-правовом масштабе само определение единства статусов судей [1]. То как его понимают на международном уровне. Так согласно пункту 1.2. обозначены основные принципы статуса судей. Вопросы, касающиеся статуса судей, отражаются в законодательстве каждого государства.

Для обеспечения честности и независимости судья вынужден принимать участие в обучении, придерживаться высоких стандартов этики вердикта и лично следовать этим правилам. В Российской Федерации существует Кодекс судебной этики [4]. Он устанавливает правила поведения, обязательные для каждого судьи при ведении своей профессиональной деятельности, а также во время внесудебной деятельности.

Заключая, необходимо заметить следующие моменты. В данной работе было обращено внимание на немалое количество нормативных документов о правовом статусе судей. В нынешнее время происходит дополнение каждого из них новшествами или определениями каких-либо дополнительных норм касающихся деятельности судей. И дей-

ствующее законодательство становится громоздким и повторяющимся, что также влияет на эффективность подготовки сотрудников для судебной системы.

Таким образом, подводя итоги изучения правового статуса судей в судебной системе России, отметим, что правовой статус судей, определяет управленческие способности и содержит в себе функцию справедливого правосудия. Статус судей показывает, что процесс становления в Российской Федерации растянулся на целый исторический период. Основные элементы, его структура, права, обязанности, ответственность, полномочия, гарантии юридические требования к судебным должностным лицам были сформированы в восемнадцатом веке, затем во второй половине девятнадцатого века они окончательно оформились, а в современное время эволюционировали. Правовой статус судей является одним из главных элементов понимания принципов построения судебной системы, призванной обеспечить защиту прав и свобод граждан.

Согласно социологическим опросам о судебной профессии, большинство судей являются выходцами из судебной системы, следственных органов и прокуратуры [6]. Исходя из этого и рассуждая, кто же чаще всего становится кандидатами на должность судьи, стоит обратиться к статистическим показателям. Как правило, люди, работавшие в юридической сфере и хоть как-то касающиеся судебной структуры, хотят быть судьями.

В профессиональных действиях судьи должны присутствовать качества, которые характеризуются высокой социальной значимостью, ответственностью, многогранным характером решения в судебской работе. Это так же характеристики личности, основывающиеся на социальной зрелости, организационных, коммуникативных, моральных и эмоционально-волевых особенностях.

Если взглянуть на международные акты, то например, в документах ООН не говорится о нравственности судей, но государство обязано создать условия, в которых судья может использовать свои инструменты власти при свободе и невмешательстве других людей в ход правосудия. В то же время, по моему мнению, судьи призваны уважать моральные нормы, иметь личное моральное достоинство, поддерживать доверие общественности к авторитету судебной системы во все времена. Перечень требований, установленных законом, прост, и, следовательно, противоречив.

В этой связи вопрос отбора и назначения кандидатов на судебные должности в Российской Федерации становится все более острым и деликатным.

Кандидаты на должность судей в Российской Федерации должны пройти квалификационный экзамен судьи. Получив справедливую оценку, комиссией огласится положительное или отрицательное заключение для кандидатов. Коллегия, назначающая судей, в большинстве случаев опирается на мнения, сформированные в результате

общения между членами во время собрания. Требования для будущего судьи необходимо соблюдать, иначе пройти данный отбор станет невозможно. Поэтому, необходимо владеть информацией об обстоятельствах, мешающих будущему кандидату быть назначенным на должность, а также сведения, утверждающие, что кандидат подходит для будущей карьеры.

Коллегия, назначающая судей, в большинстве случаев опирается на мнения, сформированные в результате общения между членами во время собрания. Требования для будущего судьи необходимо соблюдать, иначе пройти данный отбор станет невозможно. Поэтому, необходимо владеть информацией об обстоятельствах, мешающих будущему кандидату быть назначенным на должность, а также сведения, утверждающие, что кандидат подходит для будущей карьеры.

Результативность сдачи квалификационного экзамена на должность судьи за период 2021 года показывает, что всего было 37 кандидатов на должность судьи, не сдавших экзамен – 1 человек (2,7%), сдали на отметку «удовлетворительно» – 2 человека (5,4%), отметку «хорошо» удалось получить 14 кандидатам (37,8%), а наивысший бал заработали 20 человек, что составило 54%. Следует отметить, что наибольшее количество участников подавали свою кандидатуру в военные суды – 33 человека (89,1%), 3 кандидата в арбитражные суды (8,1%), 1 кандидат в суды общей юрисдикции (2,7%).

В результате, задача составления действенного перечня требований к кандидатам на должность судьи становится актуальной, поскольку даже сдавший «хорошо» экзамены кандидат, но тесно связанный с сотрудниками прокуратуры, расследованиями, корпусом юристов, работающих в прокуратуре не сможет, скорее всего, стать судьей. В связи с этим, представляется, что уже на первом этапе можно провести более высокий и быстрый отбор заявителя.

Говоря о развитии личности-сотрудника судебной системы, необходимо отметить, что под ним следует понимать достаточно продолжительный путь становления (с момента назначения на должность до полной реализации себя в служебной деятельности). Эффективность любой деятельности сотрудника, зависит от многих внешних факторов.

Система современного образования сотрудников судебной системы является одним из способов обеспечения качественной и эффективной служебной деятельности. Даная система образования направлена в первую очередь на то, чтобы подготовить «профессионала», ориентированного на выполнение своих профессиональных задач.

Изучив одну из научных работ и проанализировав еще раз затронутую проблему в данной работе, выделим основные правовые факторы, требующие совершенствования в судебной системе:

- обеспечение независимости судебной власти от других органов власти;
- отбор судей, требования к кандидатам;

– ограничение количества проверочных судебных инстанций двумя инстанциями: апелляционной и высшей кассационной [7, с. 56].

Рассмотрим более подробно требования к кандидатам, предъявляемым лицам, претендующим на должность судьи.

Количество требований к специалистам возрастает, на первый план выдвигается требование на наличие достаточного опыта работы в правоохранительной деятельности. Согласно положениям действующего законодательства, одними из требований к судье, выступает возраст, нижняя граница которого составляет 25 лет и наличие необходимого опыта работы, не менее 5 лет [3]. С целью эффективного решения задач, поставленных перед судебной системой, мы считаем, данные требования необходимо ужесточить, увеличивая при этом границу возраста и имеющийся стаж работы в юридической сфере. На наш взгляд, возрастная граница в виде 25 лет не достаточно обоснована. Обучающиеся оканчивают высшие учебные заведения в возрасте 22–23 лет, при этом, форма заочного обучения, предполагает возможность работы в юридических органах в процессе обучения, что позволит получить необходимый опыт в виде 5 лет стажа не отрываясь от обучения. Мы считаем, что данное положение нуждается в корректировке. Требования к судье, с целью результативного формирования кадрового аппарата следует увеличить до 35 лет и 10 лет опыта работы в юридических органах. При этом, минимум 3 года сотрудник должен непосредственно проработать в судебной системе перед тем как его назначат на должность судьи.

В заключение стоит отметить, что проделанная работа, направленная на развитие системы правосудия, расширение полномочий судей и быстрое урегулирование споров, оказала положительное влияние на практику. Начиная с небольшой детали, можно достичь широкого и надежного механизма судебной системы и постепенно совершенствовать его. Оценка работы должна проводиться судьями не только с точки зрения норм, определяющих правовой статус судьи, но и с учетом взаимосвязи между действительностью или насущной ситуацией, ожиданий соответствия или несоответствия потребностей общества. Последующее развитие судебной системы России напрямую связано с улучшением правового статуса судей, успех которого во многом зависит от соответствия законодательства Российской Федерации. По этим же вопросам важен и учет опыта зарубежных стран, наилучших результатов в управлении правовым статусом судей. Из этого следует, что при оценке эффективности кандидатур судей следует учитывать критерии государственного управления, определенные в соответствии с социальными ценностями и конечными результатами.

Практическая важность этого вопроса заключается в глубоком понимании и усвоении структур управления, масштабных законов и правовых документов, касающихся статуса судей Российской Федерации, так как именно благодаря высокому

уровню профессионализма и подготовки данных сотрудников, будет в полной мере реализовано право граждан на судебную защиту своих прав и свобод.

## Литература

1. Европейской Хартии о статусе для судей и Пояснительный Меморандум: Принята в Страсбурге 8–10 июля 1998 г.). Текст официально опубликован не был // СПС «Консультант Плюс».
2. Конституция РФ: принятая всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 5.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ, от 14.03.2020 № 1-ФКЗ) // Опубликована на Официальном интернет-портале правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>.
3. Закон РФ от 26.06.1992 N3132–1 (ред. от 28.11.2009) «О статусе судей в Российской Федерации» «Российская юстиция», N11. 1995 г.
4. Кодекс судейской этики от 19 декабря 2012 г. (утв. VIII Всероссийским съездом судей 19 декабря 2012 г.)
5. Корнакова С. В., Щербак И.А. Гарантии независимости, обеспечивающие статус судьи в российской федерации / Журнал Вестник Томского государственного университета – 2018. – С. – 180–185.
6. Профессия: судья. Кто может быть судьей, чего это стоит и вообще / URL: <https://journal.tinkoff.ru/judges/> (дата обращения: 23.05.2022).
7. Чакар Д.С. К вопросу о квалификационных требованиях к кандидатам на должности судей / Журнал Вестник магистратуры – 2019. – С. – 55–56.
8. Бондарев В.Г., Цыплакова Е.П. Теоретико-методологические основы формирования правовой и политической культуры будущих юристов/ Общество: политика, экономика, право. – 2021 № 9 (98) – С. 76–79.

## THE LEGAL MODEL OF PROFESSIONAL TRAINING OF EMPLOYEES OF THE JUDICIAL SYSTEM AS A BASIS FOR ENSURING THE RIGHTS AND FREEDOMS OF CITIZENS

Bondarev V.G., Tsyplakova E.P., Lebedeva D.S.

The North Western branch of Russian State University of Justice

The views of Russian citizens about the judicial system is one of the indicators of the establishment of the institution of judicial power as the main available mechanism of legal protection in the country. The article analyzes the training of employees for the judicial system. It is determined that the effectiveness of the formation of the personnel apparatus of the court directly affects the provision of human and civil rights and freedoms in view of the fact that Russia, acting as a democratic state, recognizes a person, his rights and freedoms as the highest value. The task of protecting a person, his rights and freedoms from criminal encroachments is entrusted to the judicial authorities. In order to ensure the normal functioning of the judicial system, the State should provide effective training of specialists in this field.

**Keywords:** jurisdictional system, workforces of the justice system, guaranteeing the privileges and independences of citizens.

### References

1. The European Charter on the Status of Judges and the Explanatory Memorandum: Adopted in Strasbourg on July 8–10, 1998). The text was not officially published // SPS “Consultant Plus”.
2. The Constitution of the Russian Federation: adopted by popular vote on December 12, 1993 (subject to amendments made by the Laws of the Russian Federation on Amendments to the Constitution of the Russian Federation dated December 30, 2008 No. 6-FKZ, dated December 30, 2008 No. 7-FKZ, dated July 5, 2014 No. 2-FKZ, dated July 21, 2014 No. 11-FKZ, dated 03/14/2020 No. 1-FKZ) // Published on the Official Internet portal of legal information <http://www.pravo.gov.ru>.
3. The Law of the Russian Federation of 26.06.1992 N3132–1 (ed. of 28.11.2009) “On the status of judges in the Russian Federation” “Russian Justice”, N11. 1995
4. Code of Judicial Ethics of December 19, 2012 (approved by the VIII All-Russian Congress of Judges on December 19, 2012)
5. Kornakova S. V., Shcherbakova I.A. Guarantees of independence ensuring the status of judges in the Russian Federation / Journal Bulletin of Tomsk State University – 2018. – pp. 180–185.
6. Profession: judge. Who can be the judge, what it costs and in general / URL: <https://journal.tinkoff.ru/judges/> (date of appeal: 23.05.2022).
7. Chakar D.S. On the question of qualification requirements for candidates for judges / Journal Bulletin of Magistracy – 2019. – pp. 55–56.
8. Bondarev V.G., Tsyplakova E.P. Theoretical and methodological foundations of the formation of the legal and political culture of future lawyers/ Society: politics, economics, law. – 2021 – No. 9 (98) – pp. 76–79.

## Эволюция правового регулирования интеллектуальной собственности: ретроспектива и зарождение проблемы пересечения прав интеллектуальной собственности

**Блинов Иван Сергеевич,**

аспирант кафедры международного частного права  
Московского государственного юридического университета  
им. О.Е. Кутафина (МГЮА)  
E-mail: 4isb@mail.ru

Один из общенаучных и общепризнанных подходов к пониманию права заключается в том, что право представляет собой систему социальных норм, которые установлены и санкционированы государством в целях выражения воли и интересов граждан и социальных групп. Однако развитие права, как и государства, в большей степени является результатом развития общества и механизмов регулирования общественных отношений.

Автор рассматривает историю эволюции правового регулирования правоотношений в области интеллектуальной собственности. Исходя из периодизации развития правового регулирования указанных правоотношений, выявляются их ключевые аспекты. Через изучение правового регулирования, доктринальных подходов и судебной практики в области права интеллектуальной собственности автор выявляет существование такого явления, как пересечение прав интеллектуальной собственности, которое в контексте российского законодательства требует дополнительного изучения. В рамках анализа существующего правового регулирования рассматривается вопрос двойственности правовой природы объектов интеллектуальной собственности и пересечения прав интеллектуальной собственности.

**Ключевые слова:** право интеллектуальной собственности; эволюция права интеллектуальной собственности; правовое регулирование; авторское право; право промышленной собственности; право на средства индивидуализации.

Как и регулируемые отношения, право находится в постоянной динамике: так, право нельзя рассматривать как статичную систему, ведь эта система находится на пути вечной эволюции, а в отдельных случаях и революции, что обусловлено развитием человеческого общества.

Как отмечает Е.А. Войниканис, право является достаточно точным барометром изменений, происходящих в обществе, и, несмотря на сложность адаптации права к новым реалиям общественных отношений посредством правоприменительной практики, правовой доктрины и теории, является преломлением экономических, политических, социальных и культурных преобразований, характерных для конкретного исторического периода [4, с. 6].

Таким образом, на фоне многообразия регулируемых правом отношений можно выделить те области права, которые развиваются быстрее других. Более того, эволюция общества всегда была связана с технологическим прогрессом; новые изобретения порождали новые общественные отношения, что диктовало необходимость регулировать эти отношения – начиная от определения субъекта, которому будет принадлежать изобретение, и заканчивая определением механизмов, которые позволяют защитить изобретение от третьих лиц. Таким образом, пропорционально техническому прогрессу развивалось и право интеллектуальной собственности.

Между тем развитие институтов права интеллектуальной собственности в силу многогранности и уникальности его объектов привело к зарождению такого явления, как пересечение прав интеллектуальной собственности, то есть к возникновению ситуаций, когда к одному объекту интеллектуальной собственности одновременно применимы несколько правовых режимов.

Пересечение прав интеллектуальной собственности в настоящее время – распространенный предмет исследования в странах англо-американской правовой семьи, что обусловлено практикой использования объектов интеллектуальной собственности в современном обществе. Но чтобы в полной мере охарактеризовать такое явление, как пересечение прав интеллектуальной

собственности, следует рассмотреть в краткой ретроспективе становление и формирование права интеллектуальной собственности.

Современные научные труды подчеркивают отсутствие четкой периодизации формирования института права интеллектуальной собственности и связывают его развитие с развитием гражданских правоотношений, не выделяя отношения в области интеллектуальной собственности в качестве самостоятельных правоотношений до наступления эпохи Нового времени.

Однако если рассматривать становление и развитие права интеллектуальной собственности через призму авторского права, то стоит отметить, что вопрос о признании личного неимущественного права возникал еще в древнем мире, в частности, некоторые ученые признают формирование авторского права в эпоху Римской империи [5].

В целом римское и греческое право не влияло на отношения, объектом которых выступали результаты интеллектуальной деятельности. Как отмечал А.А. Пиленко, «античный мир не знал ничего аналогичного с современными привилегиями на изобретения. Объясняется это чрезвычайно просто: весь строй тогдашних экономических и социальных отношений складывался так, что не было потребности защищать права изобретателей» [7, с. 114].

Таким образом, формирование института права интеллектуальной собственности началось еще в Древней Греции и в эпоху Римской империи, и если рассматривать на этом историческом этапе право интеллектуальной собственности через уровни развития права Г.В.Ф. Гегеля, то можно сказать, что этот институт в то время только начал формироваться в качестве абстрактного права.

Первым законом об охране интеллектуальных прав стала Декларация Венецианской республики 1474 г., в соответствии с которой каждый гражданин, создавший машину, ранее не применявшуюся на территории государства, получал привилегию, по которой всем остальным запрещалось в течение 10 лет изготавливать подобные машины.

Как отмечает Л.А. Новоселова, позже право интеллектуальной собственности получило законодательное развитие во Франции, Англии и Германии, причем предоставляя защиту не столько авторам, сколько издателям на несколько лет или месяцев. В XVII в. во Франции и Англии стала формироваться практика наказаний за нарушение привилегий. Первооткрывателем в сфере авторского права стала Великобритания, где в 1710 г. Статут королевы Анны закрепил личное право автора на охрану опубликованного произведения сроком на 14 лет, который при жизни автора мог быть продлен еще на 14 лет [8, С. 17].

Таким образом, становление института права интеллектуальной собственности как такового можно отнести к периоду Средневековья (V–XVI вв.), что первоначально связано с необходимостью охраны авторских прав по причине зарождения книгопечатания. Так как появилась потребность охранять права авторов и издате-

лей, которые в результате существенных финансовых вложений в процесс производства печатной продукции несли значительные издержки, появились и законы, которые такую охрану предоставляли.

Более того, зарождение в этот период так называемой университетской науки позволяет говорить о том, что происходящее тогда переосмысление сущности и существования, появление новых подходов к познанию мира открыло пути к зарождению новых общественных отношений, которые ранее были за гранью необходимости понимания.

Как следствие вышеуказанного, государство, осознавая существование отношений, обусловленных результатом интеллектуальной деятельности человека, пришло к необходимости более детального изучения этих отношений, потребности в их правовом регулировании и разработке механизмов защиты прав на объекты интеллектуальной собственности, что и привело к конкретизации и обособлению этих отношений среди прочих.

Пиком развития и этапом окончательного формирования института права интеллектуальной собственности следует назвать эпоху Нового времени (XVI – конец XVIII в.), когда промышленная революция XVIII–XIX вв. окончательно сформировала в обществе осознание значимости изобретений и потребность в них. А.А. Пиленко подчеркивает политическую и экономическую важность изобретений [7, с. 41–44].

Несомненно, большее воздействие промышленная революция оказала на экономическую составляющую общества. Кроме того, в эту эпоху экономическое развитие шло в прямой связи с правовым, что проявлялось в том числе и в новом витке общественных отношений в области купли-продажи объектов интеллектуальной собственности и способах их защиты посредством патентования [7, с. 45].

Именно в связи с изложенным значительно выросли темпы развития правового регулирования отношений в этой области и формирование подотраслей права интеллектуальной собственности.

В этот период активно развивается авторское право. Во Франции первый закон о защите авторского права был принят в 1793 г., он закреплял за автором исключительное право издания сочинений в течение жизни и 10 лет после смерти. В Пруссии аналогичные нормы были закреплены в 1794 году. В дальнейшем сроки действия исключительного права постепенно увеличивались. Первые нормы об авторском праве появились в США в 1790 г., в Голландии – 1796, Бельгии – 1814, Италии (Сардиния) – 1826, Испании – 1834, Австрии – 1846, Мексике – 1871, в Венесуэле – в 1880 году. Уже с 1879 г. Испания предоставила наследникам исключительное право на срок 80 лет. В Дании с 1741 по 1857 г. признавалась вечность исключительного права авторов. Во многих странах первую защиту авторы приобрели с помощью уголовного, а не гражданского законодательства (Греция, Румыния) [6; 8].

В эпоху Нового времени в рамках права интеллектуальной собственности окончательно формируется в качестве самостоятельного института право промышленной собственности. Отмечая роль трансграничности правовых отношений в области охраны объектов интеллектуальной собственности, в 1883 г. принимается Парижская конвенция об охране промышленной собственности [3] – первое международное соглашение, регулирующее отношения в сфере изобретений, товарных знаков, фирменных наименований и указаний происхождения или наименования места происхождения. Кроме того, подчеркивая значимость международного регулирования, в 1886 г. была принята Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений [2] (далее – Бернская конвенция), определяющая основы охраны авторских прав в трансграничных отношениях.

Итак, выделим три основных этапа становления института права интеллектуальной собственности в контексте исторического развития общества:

Древнее время (до V века н.э.) – отправная точка формирования идеи общественных отношений, связанных с результатом творческой деятельности человека, однако эти отношения носят бессознательный характер и фактически обусловлены вопросами собственности и извлечения прибыли;

Средневековье (V–XVI вв.) – этап, в рамках которого общественные отношения в области интеллектуальной собственности стали самостоятельным объектом регулирования, что повлекло формирование самостоятельного внутринационального законодательства;

Новое время (XVI – конец XVIII в.) – этап индустриальной революции и окончательного формирования института права интеллектуальной собственности. Видовое разнообразие объектов интеллектуальной собственности послужило причиной формирования подотраслей института права интеллектуальной собственности. Отношения в области охраны объектов интеллектуальной собственности приобрели статус международных, породив необходимость в создании региональных интеграций и единообразного регулирования на глобальном уровне.

Наибольшее развитие эта отрасль получила в период с начала XX в. по настоящее время, так как именно на этот исторический период пришелся пик развития общественных отношений в данной области. Стоит отметить и повсеместную глобализацию, коснувшуюся всех сфер жизни общества.

Е.А. Войниканис, говоря о глобализации в праве, отмечает, что поскольку глобализация связана с определенным типом экономики, а именно экономикой знания, крайне важную роль в современном правовом порядке играет право интеллектуальной собственности как основополагающая отрасль права, регулирующая производство и распространение инноваций [4, с. 9].

Отметим, что одной из причин глобализации можно назвать появление и стремительное развитие цифровых технологий. Более того, цифровые

технологии и основанные на них средства коммуникации бросают вызов принципу национального суверенитета [9].

Можно сказать, что современное развитие общественных отношений в области права интеллектуальной собственности обусловлено цифровизацией ранее привычных сфер жизни. Перетекание в «сетевую среду» устоявшихся отношений повлекло необходимость создания более гибких механизмов защиты объектов интеллектуальной собственности в цифровой среде, однако разработка подобных механизмов на национальном уровне весьма сложна из-за множества проблем с идентификацией объектов регулирования и оптимальным способом регулирования, так как понятие территориальной защиты, привычное законодателю, в сети Интернет имеет весьма расплывчатые рамки.

С учетом предложенной периодизации возникают обоснованные вопросы, на каком этапе зародилась проблема пересечения прав интеллектуальной собственности и в чем заключается сущность пересечения прав интеллектуальной собственности.

Как отмечалось выше, пересечение прав интеллектуальной собственности можно рассматривать как ситуацию, когда к одному объекту интеллектуальной собственности одновременно применимы несколько правовых режимов.

Конкретизируя это явление с точки зрения доктрины, пересечение прав интеллектуальной собственности следует рассматривать как правовую ситуацию, напрямую обусловленную уникальностью конкретного объекта интеллектуальной собственности и возникающую вследствие возможности применить к одному объекту интеллектуальной собственности одновременно два и более правовых режима объекта интеллектуальной собственности.

Теоретически каждый объект интеллектуальной собственности должен принадлежать только одному сегменту правовой системы и только в той степени, в которой это разрешено соответствующими законодательными положениями или судебными доктринами. Однако по мере расширения сферы действия каждого сегмента их границы начали пересекаться, что привело к последствиям, которые не могли быть предусмотрены на момент формирования этих сегментов, вследствие чего возникла проблема пересечения прав интеллектуальной собственности. В американской правовой доктрине подобное явление называется «overlapping intellectual property rights» [12], что можно перевести как «пересечение прав интеллектуальной собственности».

Когда законная монополия лица на объект интеллектуальной собственности истекает, большинство прав интеллектуальной собственности должно переходить к обществу. Однако на практике из-за пересечения правовых институтов, составляющих систему права интеллектуальной собственности, некоторые произведения или изобретения обладают качествами, благодаря которым они мо-



гут быть защищены более чем одним институтом права интеллектуальной собственности. К примеру, машина может быть защищена патентным правом, но чертежи этой машины могут пользоваться защитой авторского права.

Отметим, что пересечение прав интеллектуальной собственности может возникать в результате разных случаев: например, произведение искусства создано в целях регистрации в качестве товарного знака или патент и авторское право защищают одну и ту же компьютерную программу [11].

Двойственность правовой природы объектов интеллектуальной собственности усматривается и в положениях гражданского законодательства Российской Федерации. Так, в соответствии с подпунктом 1 пункта 9 статьи 1483 Гражданского кодекса Российской Федерации [1] не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные названию известного в Российской Федерации на дату подачи заявки на государственную регистрацию товарного знака, произведения науки, литературы или искусства, персонажу или цитате из такого произведения, произведению искусства или его фрагменту, без согласия правообладателя, если права на соответствующее произведение возникли ранее даты приоритета регистрируемого товарного знака. Следовательно, указанные объекты интеллектуальной собственности при соблюдении установленных законом условий могут одновременно подпадать под несколько правовых режимов, предусмотренных правом интеллектуальной собственности.

На первый взгляд, пересечение прав интеллектуальной собственности в исторической ретроспективе кажется несущественным, так как право на средства индивидуализации в основном защищает названия продуктов и услуг; авторское право – литературные и художественные произведения; патентное право – новые продукты и процессы. Произведения прикладного искусства (например, авторская посуда, украшения, одежда, мебель) являются исключением, поскольку могут быть защищены авторским правом на их форму и патентным правом – на их функции.

Более того, невозможно однозначно установить, когда конкретно и в связи с чем сформировалась проблема пересечения прав интеллектуальной собственности. Возможны разные причины ее появления, однако по своему содержанию пересечение вероятнее всего обусловлено особенностями самих нематериальных объектов интеллектуальной собственности и спецификой их правового режима. Однако отметим, что понимание возможности пересечения прав интеллектуальной собственности существовало на уровне международного правового регулирования уже в XIX в., что следует из положений Бернской конвенции, предусматривающей в отношении произведений возможность изъятия из правового регулирования. В частности, статьей 2(7) предусмотрено, что в отношении произведений, охраняемых в стране про-

исхождения исключительно как образцы и модели, в других странах Евросоюза может быть истребована лишь специальная охрана, предоставляемая в данной стране образцам и моделям; однако если в данной стране не предоставляется такой специальной охраны, эти произведения охраняются как художественные произведения.

С практической точки зрения пересечение прав интеллектуальной собственности может проявляться и в механизмах защиты прав на объекты интеллектуальной собственности.

К примеру, в области судебных запретов современное прецедентное право США поставило законы о патентах и авторском праве в равное положение. Знаковым решением Верховного суда США по делу «eBay Inc.» против «MercExchange LLC» [13] сделан вывод о том, что положение о судебном запрете в патентном статуте, которое гласит, что суд «может выносить судебный запрет в соответствии с принципами справедливости» в случаях нарушения, требует от судов оценивать правомерность судебных запретов в соответствии с традиционными критериями справедливости. Суд отклонил общее правило, согласно которому патентообладатели имеют предположительное право на судебный запрет при обнаружении нарушения. Суд четко провел параллель с подходом к судебным запретам в соответствии с Законом об авторском праве [14] и сослался на свои предыдущие дела об авторском праве, отклоняя предположение о том, что судебный запрет автоматически следует за каждым обнаружением нарушения. Как следствие, можно сделать вывод, что стандарт судебного запрета в делах о патентных и авторских правах в США может быть сопоставим [10].

Таким образом, пересечение прав интеллектуальной собственности как явление, обусловленное двойственностью правовой природы объектов интеллектуальной собственности, существует не первое столетие и активно исследуется. Пересечение прав интеллектуальной собственности в правовой системе Российской Федерации существует, однако комплексного исследования этой проблемы в настоящее время нет, равно как и исследования проблемы пересечения прав интеллектуальной собственности в рамках трансграничных правоотношений по обороту объектов интеллектуальной собственности.

## Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 11.06.2021).
2. Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений от 9 сентября 1886 г. <https://docs.cntd.ru/document/1900493>
3. Конвенция по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 г. [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_5111/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5111/)
4. Войниканис Е.А. Право интеллектуальной собственности в цифровую эпоху: парадигма баланса и гибкости. – М., 2012. С. 6–9

5. Липчик Д. Авторское право и смежные права. – Издательство ЮНЕСКО, 2002. С. 27–29.
6. Луткова О.В. Авторские права в международном частном праве: учебник. – М.: Проспект, 2021.
7. Пиленко А.А. Право изобретателя. – 3-е изд. – М.: Статут, 2013. С41–114
8. Новоселова Л.А. Право интеллектуальной собственности: учебник. – Т. 1. Общие положения. – М.: Статут, 2017. С17–18.
9. Benyekhlef K., Gelinis F. The International Experience in regard to Procedures for Settling Conflicts relating to Copyright in the Digital Environment // UNESCO Copyright Bulletin. – 2001. – Vol. XXXV. – № 4. P. 7.
10. Bridges Andrew P., Fenwick & West LLP. Navigation the interface between utility patents and copyrights – Oxford University Press, 2012.
11. Handbook on Intellectual Property Rights, edited by R. Dreyfuss and J. Pila. – Oxford University Press, 2017.
12. Wilkof N., Basheer Sh. Overlapping intellectual property rights – Oxford University Press, 2012.
13. eBay Inc.v. MercExchange, L.L.C. 547 U.S. 388, 126 S. Ct. 1837 (2006). <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/547/388/>
14. Copyright Law of the United States (Title 17). <https://www.copyright.gov/title17/>

#### **EVOLUTION OF THE LEGAL REGULATION OF INTELLECTUAL PROPERTY: A RETROSPECTIVE AND THE EMERGENCE OF THE PROBLEM OF OVERLAPPING INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS**

**Blinov I.S.**

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

One of the general scientific and generally accepted approaches to understanding law is that law is a system of social norms that are established and sanctioned by the state in order to express the will and interests of citizens and social groups. However, the development of law, like the state, is largely the result of the development of society and mechanisms for regulating social relations.

The author examines the history of the evolution of legal regulation of legal relations in the field of intellectual property. Based on the periodization of the development of the legal regulation of these legal relations, their key aspects are identified. Through the study of legal regulation, doctrinal approaches and judicial practice in the field of intellectual property law, the author reveals the existence of such a phenomenon as the intersection of intellectual property rights, which in the context of Russian legislation requires further study. As part of the analysis of the existing legal regulation, the issue of the duality of the legal nature of intellectual property objects and the intersection of intellectual property rights is considered.

**Keywords:** intellectual property right; the evolution of intellectual property law; legal regulation; Copyright; industrial property law; the right to personalization.

#### **References**

1. Civil Code of the Russian Federation (Part Four) dated December 18, 2006 No. 230-FZ (as amended on June 11, 2021).
2. Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works September 9, 1886 <https://docs.cntd.ru/document/1900493>
3. Convention for the Protection of Industrial Property of March 20, 1883 [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_5111/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5111/)
4. Voinikanis E.A. Intellectual Property Law in the digital age: the paradigm of balance and flexibility. – М., 2012. S. 6–9
5. Liptsik D. Copyright and related rights. – UNESCO Publishing, 2002, pp. 27–29.
6. Lutkova O.V. Copyright in private international law: a textbook. – М.: Проспект, 2021.
7. Pilenko A.A. Inventor's right. – 3rd ed. – М.: Statute, 2013. C41–114
8. Novoselova L.A. Intellectual Property Law: textbook. – V. 1. General provisions. – М.: Statute, 2017. C17–18.
9. Benyekhlef K., Gelinis F. The International Experience in regard to Procedures for Settling Conflicts relating to Copyright in the Digital Environment // UNESCO Copyright Bulletin. – 2001. – Vol. XXXV. – No. 4. P. 7.
10. Bridges Andrew P., Fenwick & West LLP. Navigation the interface between utility patents and copyrights – Oxford University Press, 2012.
11. Handbook on Intellectual Property Rights, edited by R. Dreyfuss and J. Pila. – Oxford University Press, 2017.
12. Wilkof N., Basheer Sh. Overlapping intellectual property rights – Oxford University Press, 2012.
13. eBay Inc.v. Merc Exchange, L.L.C. 547 U.S. 388, 126 S. Ct. 1837 (2006). <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/547/388/>
14. Copyright Law of the United States (Title 17). <https://www.copyright.gov/title17/>

# Поиск баланса при формировании правовых основ внедрения искусственного интеллекта

## **Ананьева Анна Анатольевна,**

доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского права Российского государственного университета правосудия  
E-mail: annaslant@mail.ru

## **Джиоева Елена Георгиевна,**

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Российского государственного университета правосудия  
E-mail: dzhioevaeg@rsuj.ru

## **Сазонова Тамара Владимировна,**

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Российского государственного университета правосудия  
E-mail: t.sazonova@rsuj.ru

## **Целовальникова Ирина Юрьевна,**

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права Российского государственного университета правосудия  
E-mail: youlaw@rambler.ru

Буквально за несколько лет искусственный интеллект из абстрактного будущего превратился в повседневность. Перманентно внедряемые информационные технологии поставили ряд проблем, решение которых находится, в том числе, в плоскости правового регулирования. С одной стороны, технологии с применением искусственного интеллекта существенным образом облегчают нашу жизнь, упрощают, усовершенствуют процессы удовлетворения потребностей в получении, в том числе, государственных услуг гражданами и юридическими лицами. Одновременно происходит интенсивное вторжение в частную жизнь граждан, персональные данные становятся доступными фактически неограниченному кругу лиц, обостряются вопросы авторства «произведений», созданных искусственным интеллектом, возникает множество этических вопросов. В статье авторы анализируют правовое регулирование сферы создания, применения технологий искусственного интеллекта, определяют принципы и структуру комплексной правовой системы регулирования искусственного интеллекта в Российской Федерации и национальных правовых системах некоторых государств.

**Ключевые слова:** баланс интересов, информация, искусственный интеллект, принципы и структура комплексной правовой системы, цифровая безопасность.

Развитие цифровых и прочих технологий решительно ворвалось в человеческую жизнь. Происходящие в сфере технологий изменения столь масштабны, что получили название «Четвертая промышленная революция». По словам Карла Шваба, президента Всемирного экономического форума в Давосе с 1971, «человечество стоит на краю новой технологической революции, которая кардинально изменит то, как мы живем и работаем, и относимся друг к другу. Подобного масштаба и сложности перемен человечеству еще никогда не доводилось испытывать» [7].

Сами того не осознавая, мы уже двумя ногами стоим в технологиях, именуемых «искусственный интеллект»: электронные платежи, голосовое управление, системы заказа и бронирования, распознавание лиц, идентификация по биометрическим данным – это и многое другое ежедневно эксплуатируется человечеством, облегчая людям удовлетворение самых разнообразных потребностей.

Все описанное касается работы так называемых «слабых» или прикладных систем, способных выполнять только одну задачу – например, искать необходимую информацию, идентифицировать личность и т.д. [10]. Серьезные опасения вызывает у нас то, что именуют «сложными» системами, способными выполнять функции, подобные человеческому мозгу, в том числе, самообучаться, создавать нечто новое, например музыку или картину. Подобный функционал порождает большое число проблем, попадающих на правовой радар. Наиболее актуальными из них являются: проблемы безопасности деятельности искусственного интеллекта для человека, проблема установления субъекта ответственности за вред, причиненный искусственным интеллектом, проблема авторства в отношении объектов, созданных искусственным интеллектом, их охраноспособность. И это лишь малая часть.

Осознавая важность стоящих перед человеком задач, правительства большей части государств активно занялись формированием подходов и урегулированием общественных отношений в сфере функционирования искусственного интеллекта. В России первым шагом на пути правового регулирования технологий искусственного интеллекта явилось принятие Национальной стратегии<sup>1</sup> развития искусственного интеллекта на период до 2030 года, утвержденной Указом Президента

<sup>1</sup> Указ Президента РФ от 10.10.2019 № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» // СПС Консультант Плюс

Российской Федерации 10 октября 2019 г. № 490 (далее – Национальная стратегия). Нормы Национальной стратегии имеют непосредственное действие, определяют направление развития нормативных правовых актов, регулирующих технологии искусственного интеллекта до 2030 г. в России.

В ноябре 2021 г. в г. Москве состоялась Международная конференция по искусственному интеллекту и анализу данных «Artificial Intelligence Journey – Путешествие в мир Искусственного интеллекта». На конференции выступил Президент РФ В.В. Путин. Итогом его участия стал Перечень поручений<sup>1</sup>, в числе которых: «обеспечить совершенствование механизмов применения экспериментальных правовых режимов в сфере цифровых инноваций, обратив особое внимание на необходимость: определения лиц, ответственных за причинение вреда в результате использования решений, созданных с применением технологий искусственного интеллекта, а также выработки единого подхода к страхованию ответственности за причиненный вред; защиты исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, созданные с применением технологий искусственного интеллекта». Кроме того, Правительству РФ дано поручение о принятии мер для увеличения числа компаний, присоединившихся к Кодексу этики в сфере искусственного интеллекта [5]. Представляется, документ как нельзя лучше обозначил круг тех потенциальных проблем, которые необходимо решить при построении системы правового регулирования в сфере деятельности с использованием ИИ.

Однако создание эффективной системы правового регулирования в любой сфере общественных отношений невозможно без предварительного научного обоснования принципов и методов правового регулирования. И, действительно, в последние годы появился ряд весьма интересных научных исследований, посвященных рассматриваемым вопросам. В то же время, до настоящего момента не появилось фундаментальных теоретических исследований правовых аспектов применения искусственного интеллекта. Имеющиеся публикации касаются отдельных вопросов правового регулирования общественных отношений в сфере ИИ. В частности, такие вопросы разрабатывались Андреевым В.К. [1], Городовым О.А. [2], Минбалеевым А.В. [8], Нагородской В.Б. [9] и другими авторами. Однако единая концепция правового регулирования искусственного интеллекта на сегодняшний день отсутствует, что делает научные исследования в этой сфере весьма актуальными.

Установление лидерских позиций России на международном рынке по реализации технологий искусственного интеллекта выступает целью Национальной стратегии, для достижения которой Россия обладает высоким научным потенциалом, передовыми техническими достижениями. Разработанное в России компьютерное зрение, обработка естественного языка – то есть технологии,

применяемые на основе искусственного интеллекта, уже имеют высокие экспортные перспективы. Национальная стратегия направлена на создание сильного искусственного интеллекта, который является аналогом человеческому, который может мыслить, анализировать, принимать решения.

В действующем законодательстве многих государств, например, КНР, США, Франция и др., также наметились тенденции к формированию комплексного правового регулирования искусственного интеллекта с целью обеспечения лидерства государств в данной сфере.

Особенности и тенденции регулирования искусственного интеллекта в различных государствах описаны в работах И.А. Филиповой [12], McCarty [18], Zogg B. [21], Villani C. [20]. Эти исследования анализируют особенности и направления развития искусственного интеллекта, описывают план развития искусственного интеллекта и определяют наиболее перспективные сектора экономики для его реализации. В работах отмечается, что каждое из государств стремится захватить лидерство в данной сфере, однако, стремление государств к содействию в обеспечении устойчивыми инвестициями в исследованиях и разработках в области искусственного интеллекта, а также расширение доступа к данным и вычислительным ресурсам, не должно негативно отразиться на национальных ценностях в области экономики и национальной безопасности и должно сочетаться с обеспечением плана действий по защите национальных интересов, что повышает значимость анализа правовых аспектов международного регулирования искусственного интеллекта.

Международное регулирование искусственного интеллекта формируется с учетом общих принципов исследования в области искусственного интеллекта, разработанных и одобренных ведущими учеными, предпринимателями и экспертами. Указанные принципы основываются на необходимости осуществления исследований, направленных на принесение пользы человечеству, а инвестиции в искусственный интеллект должны сопровождаться субсидированием исследований, направленных на поиск полезных способов применения искусственного интеллекта, в контексте которых рассматриваются вопросы в различных секторах экономики и жизни людей [14]. Кроме того, основой для формирования национальных правовых актов в сфере искусственного интеллекта и носящие рекомендательный характер являются Окинавская хартия глобального информационного общества (Okinawa Charter on Global Information Society) от 22 июля 2000 года [19] и Рекомендации по искусственному интеллекту Организации экономического сотрудничества и развития – ОЭСР (OECD Council Recommendation on Artificial Intelligence) от 22 мая 2019 года [16].

В рамках настоящей статьи мы постараемся проанализировать правовое регулирование правоотношений в сфере технологий искусственного интеллекта, выявить пробелы и сформулировать

<sup>1</sup> Утв. Президентом РФ 16.12.2021 № Пр-2371 // СПС Консультант Плюс

принципы построения эффективной системы правового регулирования с учетом баланса интересов участвующих сторон.

В мировой практике сложились два подхода к правовому регулированию искусственного интеллекта: юридический и технологический. Приверженцы юридического подхода отмечают необходимость детального правового регулирования реализации искусственного интеллекта во всех сферах жизни общества, определения круга возможных угроз, связанных с использованием искусственного интеллекта, а также оснований и условий наступления ответственности за действия (или бездействия), например, беспилотников и иных интеллектуальных систем и технологий, их разработчиков. Сторонники второго подхода апеллируют к вторичности права в отношении по использованию искусственного интеллекта и отрицают необходимость формирования специального правового регулирования. Их позиция основывается на достаточности существования механизма страхования и формирования специального фонда отчислений при использовании искусственного интеллекта, за счет чего будет покрываться нанесенный при использовании искусственного интеллекта ущерб. Как показывают примеры правового регулирования, правительства различных государств используют указанные подходы в разумном сочетании, пытаясь установить лидерство своего государства в области исследования, разработок и внедрения искусственного интеллекта.

Например, США в рамках американской стратегии развития искусственного интеллекта выбрали курс на устранения барьеров для развития технологий в сфере искусственного интеллекта, и эта задача обозначена в качестве приоритетной для всех органов власти с учетом необходимых расходов в бюджете страны. Были разработаны проекты нормативных актов, направленных на расширение сферы внедрения искусственного интеллекта, например, в сфере труда и государственного управления с учетом обеспечения национальной безопасности в данной сфере [15].

Китай пошел по пути создания и реализации комплексной программы развития в соответствии с утвержденным «Планом развития искусственного интеллекта следующего поколения» [17]. Национальная стратегия направлена на расширение научных исследований и внедрение искусственного интеллекта во все сферы жизни общества как основы модернизации средств производства, экономического роста и безопасности. Например, широкое распространение получила технология распознавания лиц в общественных местах и формирование системы кредитов доверия, стимулирующих граждан к правомерному поведению.

В рамках Европейского союза также ведется активная работа по правовому обеспечению использования искусственного интеллекта и признания специального правового статуса электронного лица (Electronic Personhood) для сложных роботов, принимающих самостоятельные решения, в целях

создания возможностей для возложения на роботов ответственности за причинение ущерба [12, стр.47–48].

В Национальной стратегии закреплено определение искусственного интеллекта, которое состоит из следующих элементов: совокупность технологических решений, включающих в себя: информационно-коммуникационную систему, программное обеспечение, поисковые процессы и сервисы; возможность воспроизводить функции человеческого интеллекта, направленная на принятие решений без заранее определенного алгоритма. Аналогичное определение искусственного интеллекта содержится в Федеральном законе от 24.04.2020 № 123-ФЗ «О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации – городе федерального значения Москве и внесении изменений в статьи 6 и 10 Федерального закона «О персональных данных»<sup>1</sup> и Постановлении Правительства Российской Федерации от 23 августа 2021 г. № 1380 «Об утверждении правил предоставления субсидий из федерального бюджета российским организациям на финансовое обеспечение части затрат на разработку конкурентоспособных нишевых аппаратно-программных комплексов для целей искусственного интеллекта»<sup>2</sup>.

Сложившиеся новые по своей правовой природе отношения в сфере создания и внедрения технологий искусственного интеллекта служат причиной формирования комплексной правовой системы их регулирования. Данная юридическая конструкция должна учесть этические нормы взаимоотношений между искусственным интеллектом и человеком. Быстрое создание и успешное развитие указанной комплексной правовой системы возможно при одновременном правовом регулировании следующих направлений: специальные условия доступа к данным, обеспечение их защиты (персональным, запрашиваемым государственными органами), их хранение на территории России; оперативное тестирование и реализация технологических решений искусственного интеллекта; наделение информационных систем искусственного интеллекта возможностью самостоятельно принимать решения по отдельным вопросам, не допуская злоупотребления при этом, в сфере исполнения государственных функций; безбарьерный экспорт товаров, являющихся результатом применения искусственного интеллекта; формирование единых стандартов, применяемых к технологическим решениям искусственного интеллекта; создание благоприятных условий инвестирования технологий искусственного интеллекта; выработка норм, определяющих этические аспекты между человеком и искусственным интеллектом.

Формируемая комплексная правовая система должна основываться на следующих принципах:

<sup>1</sup> СЗ РФ, 2020. № 17. Ст. 2701.

<sup>2</sup> СЗ РФ, 2021. № 35. Ст. 6293.

права и свободы человека являются высшей ценностью, подлежат защите в случае их нарушения; запрет на злоупотребление правом; безопасная реализация технологий искусственного интеллекта и предотвращение наступления его вредных последствий; информационная открытость функционирования технологий искусственного интеллекта; запрет дискриминации для пользователей; максимальная самостоятельность России в сфере искусственного интеллекта; ориентация на эффективное взаимодействие технологий искусственного интеллекта и представителей бизнеса; развитие конкуренции.

Создание нормативного материала должно основываться на адекватном и единообразном понятийном аппарате. Формулировка понятия искусственного интеллекта, содержащаяся в российском действующем законодательстве, нуждается в корректировке и дополнении. И первое, что нуждается в уточнении – это само понятие «интеллект». Разница в подходах к пониманию интеллекта видна по следующему тексту: «интеллект (от лат. intellectus – разумение, понимание, постижение) – относительно устойчивая структура умственных способностей индивида». В ряде психологических концепций Интеллект отождествляют с системой умственных операций, со стилем и стратегией решения проблем, с эффективностью индивидуального подхода к ситуации, требующего познавательной активности, с когнитивным стилем и др. В современной западной психологии наиболее распространенным является понимание Интеллекта как биопсихической адаптации к наличным обстоятельствам жизни (В. Штерн, Ж. Пиаже и др.)...[6]. Тем не менее, анализ большей части источников позволяет сделать вывод о том, что в понимании большинства авторов интеллект ассоциируется с выполнением человеком когнитивных и творческих функций, умением самостоятельно решать задачи, делать выводы и принимать решения. Именно через такой функционал описывал искусственный интеллект Д. Маккарти в 1956 году. Как видно, при все усложняющихся технологиях, мы не далеко продвинулись в понимании функций человеческого мозга, спроецированных на компьютерную среду.

Как пишет Э.М. Пройдаков применительно к научной дисциплине «Искусственный интеллект», она делится на множество направлений, основными из которых являются:

- представление знаний;
- доказательство теорем;
- компьютерное зрение;
- машинное обучение (приобретение знаний, анализ данных и порождение гипотез);
- робототехника;
- обработка естественных языков;
- многоагентные системы;
- инструментальные средства ИИ.

Каждое направление, в свою очередь содержит десятки других. Из-за невозможности охвата всех

направлений одним ученым, автор призывает к научной специализации [10].

Представляется, что подобный подход должен быть использован при изучении и формировании правовых основ использования искусственного интеллекта. Объединение совершенно разноплановых цифровых явлений в единую терминологическую, логическую и нормативную цепь не позволит эффективно решать поставленные задачи. В связи со сказанным, в дальнейшем мы будем исходить только лишь из той части «функционала» искусственного интеллекта, которая способна создавать новый, непосредственно не заложенный в ее программный код результат. Представляется целесообразным применять подобный дифференцированный подход и к формированию системы правового регулирования отношений в сфере искусственного интеллекта.

В сфере гражданско-правового регулирования приоритетными направлениями являются:

- определение субъектов, обладающих интеллектуальными правами на измененные системы искусственного интеллекта и созданные последними объекты;
- определение субъектов, несущих ответственность за вред, причиненный в результате решений, принятых искусственным интеллектом.

Исходным тезисом для правового регулирования отношений в сфере использования искусственного интеллекта является утверждение о том, что искусственный интеллект является программой для ЭВМ в том ее виде, как она определена ст. 1261 ГК РФ<sup>1</sup>: Представленная в объективной форме совокупность данных и команд, предназначенных для функционирования ЭВМ и других компьютерных устройств в целях получения определенного результата, включая подготовительные материалы, полученные в ходе разработки программы для ЭВМ, и порождаемые ею аудиовизуальные отображения. Соответственно, автором (авторами) системы искусственного интеллекта будет являться лицо или лица, создавшее соответствующий алгоритм. Сложнее будет обстоять вопрос об авторстве вторичного алгоритма, созданного системой искусственного интеллекта, а также иных объектов, созданных искусственным интеллектом. Подходы к решению этой задачи остаются дискуссионными и будут описаны нами в соответствующем разделе.

В юридической литературе выделяется несколько подходов к установлению «авторства» объекта, созданного с применением искусственного интеллекта:

- невозможность признания охраняемым объектом интеллектуальной собственности созданное искусственным интеллектом (т.н. немецкий подход);
- признание авторства и свойства охраноспособности в отношении объектов, созданных искусственным интеллектом за автором «первич-

<sup>1</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 11.06.2021)//СЗ РФ, 2006. № 52 (1 ч.). Ст. 5496.

ного» алгоритма, спроектировавшего возможность достижения итогового результата (т.н. английский подход);

- признание авторства за самой системой искусственного интеллекта (т.н. американский подход) [9].

Последний подход представляется наименее оправданным. Наделение правами некой субстанции представляется возможным только тогда, когда она, субстанция, обладает способностью не просто механического формирования некоего результата за счет обработки значительного числа информации и прогнозирования последствий своих действий. Необходимо то, что в гражданско-правовой терминологии называется способностью дать отчет в своих действиях. Подобный отчет строится не просто на прогнозировании потенциальных последствий своих действий. «Отчет» – сложнейшая оценка, принимаемая не только сообразно математическому расчету, но и учитывающая моральные и этические аспекты принимаемого решения. Безусловно, праву известны искусственные формы, наделенные правосубъектностью. Таковой является юридическое лицо. Однако независимо от теории, положенной в основу понимания юридического лица: фикции, органической или иной, за ним всегда стоит вполне себе естественный, человеческий интеллект. Субъект права действует своей волей и в своем интересе. Представляется, даже самая сверхумная система искусственного интеллекта не может и не должна иметь собственные волю и интерес. Любой, даже самый невероятный результат, достигнутый искусственным интеллектом, является результатом заложенной в алгоритм цели поиска такого результата.

Что касается «немецкого» и «английского» подходов, они в большей степени наделены рациональной составляющей. Признание авторства в отношении сложных систем искусственного интеллекта и созданных ими объектов за автором «первичного» алгоритма. В то же время охраноспособность объектов, созданных искусственным интеллектом, должна зависеть от следующего. Справедливой представляется позиция авторов, не допускающих возможности создания творческого произведения искусственным интеллектом – они способны лишь к переработке информации [11, стр.8–10]. Возможно, на подобного рода объекты следует распространять способы охраны патентных прав, вводя в систему правового регулирования отношений интеллектуальной собственности новую категорию объектов. Таковыми потенциально могут быть имеющие утилитарное значение объекты, обладающие признаками новизны и промышленной применимости.

Кроме того, отсутствие контроля в принятии решений и вероятность формирования выводов самостоятельно искусственным интеллектом создает вероятность наступления негативных последствий в виде причинения вреда конкретному человеку, юридическому лицу, а также обществу в целом. С целью предотвращения наступления вред-

ных последствий необходимо определить пределы осуществления принятия решений искусственным интеллектом путем включения в определение искусственного интеллекта указания на запрет нарушения прав граждан, юридических лиц и обеспечение безопасности общества при использовании технологии искусственного интеллекта.

При установлении правовых пределов допустимого вмешательства искусственного интеллекта в нашу жизнь необходимо учитывать также и иные этические аспекты, на которые также обращается внимание в технической юридической литературе: взаимодействие искусственного интеллекта с человеком подобно человеку не может учитывать такие основополагающие для человека ценности, как любовь, сострадание, соучастие, привязанность, личный пример, то есть, то, что не может быть подчинено строгим математическим формулам и что на современном языке называется эмоциональный интеллект [4, стр.85–95].

Одним из важных аспектов содержания определения искусственного интеллекта является указание на этические принципы функционирования и принятия решений искусственным интеллектом, взаимодействия человека и искусственного интеллекта.

Создание и применение технологии искусственного интеллекта как многоаспектного явления должно основываться на этических нормах: справедливость, беспристрастность, приоритет прав человека, юридического лица, общества, его безопасность.

Значительную роль в реализации этических принципов в применении искусственного интеллекта играют нравственные, моральные качества его создателей, их гражданская позиция, уровень образования и правовой осознанности.

Этические начала взаимодействия человека и искусственного интеллекта проявляются в обеспечении приватности, запрет дискриминации. Целью этических принципов взаимоотношений человека и искусственного интеллекта является устранение моральных, нравственных противоречий, установленных в процессе использования технологий искусственного интеллекта.

Функционирование технологий искусственного интеллекта и их активное развитие формирует необходимость создания нормативной основы регулирования технологий искусственного интеллекта, где этические принципы выступают ключевыми. Этические принципы в сфере искусственного интеллекта распространяются на принятие решений искусственным интеллектом и взаимоотношения с человеком. Этические принципы принятия решений искусственным интеллектом закладываются человеком, но в дальнейшем искусственный интеллект использует накопленный опыт и функционирует автономно, что вызывает большие опасения, поэтому необходимо установить этически сбалансированные основы для принятия решений, не подлежащие изменению. Обучение искусственного интеллекта правильным этическим принци-

пам в процессе его использования можно рассматривать как одну из основных гарантий баланса интересов при принятии решения искусственным интеллектом.

Важнейшим шагом на пути к решению этических проблем при использовании искусственного интеллекта является разработка Кодекса этики в сфере искусственного интеллекта. Кодекс, в частности, закрепляет принцип ответственности человека за последствия применения систем искусственного интеллекта, закрепляет необходимость обеспечения автором искусственного интеллекта комплексного надзора человека за любыми системами искусственного интеллекта в объеме и порядке, зависящих от назначения таких систем.

Что еще более важно, авторы не должны допускать передачи полномочий ответственного нравственного выбора системам искусственного интеллекта, делегировать ответственность за последствия принятия ими решений. Субъектом ответственности в этом случае является физическое или юридическое лицо, признаваемое субъектом ответственности в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации. Авторам искусственного интеллекта рекомендуется принимать все меры для определения ответственности конкретных участников жизненного цикла системы с учетом их роли и специфики каждого этапа.

Представляется, что принятие Кодекса – это лишь первый шаг на пути формирования системы правового регулирования отношений в сфере искусственного интеллекта. Кодекс не является нормативным документом. Его применение не является обязательным. В то же время, важность закрепленных в Кодексе принципов требует их правового закрепления.

## Литература

1. Андреев В.К. Динамика правового регулирования применения искусственного интеллекта // Журнал российского права. 2020. № 3. С. 56–68.
2. Городов О.А. О правовой охране больших данных // Правовое регулирование цифровой экономики в современных условиях развития высокотехнологического бизнеса в национальном и глобальном контексте: монография / под общ. ред. В.Н. Синюкова, М.А. Егоровой. М., 2019.
3. Городов О.А. Цифровое правоотношение: видовой принадлежность и содержание // Право и цифровая экономика. 2019. № 3 (05). С. 5–10.
4. Ибрагимов Р.С., Сурагина Е.Д., Чурилова Д.Ю. Этика и регулирование искусственного интеллекта // Закон. 2021. № 8. С. 85–95.
5. Кодекс этики в сфере искусственного интеллекта // Официальный сайт Альянса в сфере искусственного интеллекта: [https://a-ai.ru/wp-content/uploads/2021/10/Кодекс\\_этики\\_в\\_сфере\\_ИИ\\_финальный.pdf](https://a-ai.ru/wp-content/uploads/2021/10/Кодекс_этики_в_сфере_ИИ_финальный.pdf) (Дата обращения 25.01.2022)
6. Краткий психологический словарь / Ред. А.В. Петровский, М.Г. Ярошевский; ред.-сост. Л.А. Карпенко. Издание 2-е, расширенное, исправленное и дополненное. Ростов-на-Дону: Феникс, 1998. 512 с.
7. Мануков Сергей. Четвертая промышленная революция в Давосе // Эксперт (электронный ресурс) <https://expert.ru/2016/01/21/chetvertaya-promyshlennaya-revoljutsiya/> (Дата обращения 25.01.2022)
8. Минбалеев А.В. Цифровые правоотношения: понятие, виды, структура, объекты // Цифровое право: учебник под общ. Ред. В.В. Блажеева, М.А. Егоровой. М., 2020. С. 67–77.
9. Нагорская В.Б. Новые технологии (блокчейн / искусственный интеллект) на службе права: научно-методическое пособие / под ред. Л.А. Новоселовой. М.: Проспект, 2019. 128 с. / СПС Консультант Плюс
10. Пройдаков Э.М. Современное состояние искусственного интеллекта//Электронный ресурс: [cyberleninka.ru/article/n/sovremennoe-sostoyanie-iskusstvennogo-intellekta/viewer](http://cyberleninka.ru/article/n/sovremennoe-sostoyanie-iskusstvennogo-intellekta/viewer) (Дата обращения 25.01.2022)
11. Савина В.С. Искусственный интеллект и современное искусство: проблемы и перспективы // Право и бизнес. 2021. № 3. С. 8–10.
12. Филипова И.А. Правовое регулирование искусственного интеллекта: учебное пособие. Нижний Новгород: Нижегородский госуниверситет, 2020. 90 с.
13. AI Jobs Act. URL: <https://www.congress.gov/116/bills/hr827/BILLS-116hr827ih.pdf>
14. Asilomar AI Principles. 2017. URL: <https://futureof-life.org/ai-principles/?cn-reloaded=1>
15. Executive Order on Maintaining American Leadership in Artificial Intelligence. URL: <https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/executive-order-maintaining-american-leadership-artificial-intelligence/>
16. G20 Ministerial Statement on Trade and Digital Economy. URL: <https://www.mofa.go.jp/files/000486596.pdf>
17. Made in China 2025. URL: <http://www.cittadellascienza.it/cina/wp-content/uploads/2017/02/loT-ONE-Made-in-China-2025.pdf>
18. McCarty L.T. Finding the Right Balance in Artificial Intelligence and Law. In book: Research Handbook on the Law of Artificial Intelligence. Chapter: 3. Publisher: Edward Elgar Publishing. 2017.
19. OECD Council Recommendation on Artificial Intelligence. URL: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0449>
20. Villani C. «Donner un sens à l'intelligence artificielle». Paris: Direction de l'information légale et administrative. 2018. 233 p.
21. Zogg B. L'Europe et la course à l'Intelligence Artificielle // Politique de sécurité: analyses du CSS. 2019. No 247. P. 1–4. <https://css.ethz.ch/con->



## FINDING A BALANCE IN THE FORMATION OF THE LEGAL FRAMEWORK FOR THE INTRODUCTION OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE

Ananyeva A.A., Dzhioeva E.G., Sazonova T.V., Tselovalnikova I. Yu.  
Russian State University of Justice

In just a few years, artificial intelligence has turned from an abstract future into everyday life. Permanently implemented information technologies have posed a number of problems, the solution of which is, among other things, in the plane of legal regulation. On the one hand, technologies with the use of artificial intelligence significantly facilitate our lives, simplify, improve the processes of meeting the needs for obtaining, including public services, by citizens and legal entities. At the same time, there is an intensive intrusion into the private life of citizens, personal data becomes available to a virtually unlimited circle of people, questions of the authorship of “works” created by artificial intelligence are aggravated, and many ethical issues arise. In the article, the authors analyze the regulatory framework for the creation and application of artificial intelligence technologies, determine the principles and structure of a comprehensive legal system for regulating artificial intelligence in the Russian Federation and the national legal systems of some states.

**Keywords:** balance of interests, information, artificial intelligence, principles and structure of an integrated legal system, digital security.

### References

1. Andreev V.K. Dynamics of legal regulation of the use of artificial intelligence. *ZHurnal rossijskogo prava = Journal of Russian law*. 2020. No. 3. Pp. 56–68. (In Russian);
2. Gorodov O.A. On the legal protection of big data // Legal regulation of the digital economy in modern conditions for the development of high-tech business in the national and global context: monograph / ed. ed. V.N. Sinyukova, M.A. Egorova. M., 2019. (In Russian);
3. Gorodov O.A. Digital Legal Relationship: Species and Content. *Pravo i cifrovaya ekonomika = Law and Digital Economy*. 2019. No. 3 (05). Pp. 5–10 (In Russian);
4. Ibragimov R.S., Suragina E.D., Churilova D. Yu. Ethics and regulation of artificial intelligence. *Zakon = Law*. 2021. No. 8. Pp. 85–95 (In Russian);
5. Code of Ethics in the field of artificial intelligence // Official website of the Alliance in the field of artificial intelligence: [https://a-ai.ru/wp-content/uploads/2021/10/Code\\_of\\_ethics\\_in\\_the\\_field\\_of\\_AI\\_final.pdf](https://a-ai.ru/wp-content/uploads/2021/10/Code_of_ethics_in_the_field_of_AI_final.pdf) (Accessed 25.01.2022) (In Russian);
6. Brief psychological dictionary / Ed. A.V. Petrovsky, M.G. Yaroshevsky; ed.-st. L.A. Karpenko. Edition 2, expanded, corrected and supplemented. Rostov-on-Don: Phoenix, 1998. 512 p. (In Russian);
7. Manukov Sergey. The fourth industrial revolution in Davos // *Expert* (electronic resource) <https://expert.ru/2016/01/21/chetvertaya-promyshlennaya-revolyuitsiya/> (Accessed 25.01.2022) (In Russian);
8. Minbaleev A.V. Digital Legal Relations: Concept, Types, Structure, Objects // *Digital Law: textbook under general*. Ed. V.V. Blazheeva, M.A. Egorova. M., 2020. S. 67–77. (In Russian);
9. Nagrodskaya V.B. New technologies (blockchain / artificial intelligence) in the service of law: scientific and methodological manual / ed. L.A. Novoselova. M.: Prospekt, 2019. 128 p. / Consultant Plus (In Russian);
10. Proydakov E.M. The current state of artificial intelligence// *Electronic resource: cyberleninka.ru/article/n/sovremennoe-sostoyanie-iskusstvennogo-intellekta/viewer* (Accessed 25.01.2022) (In Russian);
11. Savina V.S. Artificial Intelligence and Contemporary Art: Problems and Prospects. *Pravo i biznes = Law and Business*. 2021. No. 3. Pp. 8–10 (In Russian);
12. Filipova I.A. Legal regulation of artificial intelligence: study guide. Nizhny Novgorod: Nizhny Novgorod State University, 2020. 90 p. (In Russian);
13. AI Jobs Act. URL: <https://www.congress.gov/116/bills/hr827/BILLS-116hr827ih.pdf>
14. Asilomar AI Principles. 2017. URL: <https://futureoflife.org/ai-principles/?cn-reloaded=1>
15. Executive Order on Maintaining American Leadership in Artificial Intelligence. URL: <https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/executive-order-maintaining-american-leadership-artificial-intelligence/>
16. G20 Ministerial Statement on Trade and Digital Economy. URL: <https://www.mofa.go.jp/files/000486596.pdf>
17. Made in China 2025. URL: <http://www.cittadellascienza.it/cina/wp-content/uploads/2017/02/loT-ONE-Made-in-China-2025.pdf>
18. McCarty L.T. Finding the Right Balance in Artificial Intelligence and Law. In book: *Research Handbook on the Law of Artificial Intelligence*. Chapter: 3. Publisher: Edward Elgar Publishing. 2017.
19. OECD Council Recommendation on Artificial Intelligence. URL: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0449>
20. Villani C. «Donner un sens à l'intelligence artificielle». Paris: Direction de l'information légale et administrative. 2018. 233 p.
21. Zogg B. L'Europe et la course à l'Intelligence Artificielle // *Politique de sécurité: analyses du CSS*. 2019. No 247. P. 1–4. <https://css.ethz.ch/content/dam/ethz/special-interest/gess/cis/center-for-securities-studies/pdfs/CSSAnalyse247-FR.pdf>

# Правовая модель кредитных отношений в ломбардах

**Лебедев Роман Александрович,**

студент, Институт истории и права, Хакасский государственный университет имени Николая Федоровича Катанова  
E-mail: roman.lebedev.97@inbox.ru

Осуществление кредитных правоотношений ломбардами представляет собой противоречивый феномен, поскольку законодатель четко определяет данное правоотношение как финансовую услугу, в то время как ломбарды не соглашались с данной позицией, указывая на их различия. В связи с данным вопросом, был осуществлен анализ договора займа на оснований понятий, имеющих в Гражданском Кодексе РФ, ФЗ «О ломбардах» и ФЗ «О потребительском займе (кредите)», выделены существенные условия данного договора, рассмотрены права и обязанности кредитора и заемщика. Также был проведен анализ судебной практики в сфере осуществления кредитования ломбардами. Исследование данного правоотношения, а также толкование посвященных ему норм позволит корректно установить его сущность, что поможет устранить пробелы нормативного регулирования в данном вопросе, а также выработать единый взгляд в данной сфере.

**Ключевые слова:** кредит, ломбард, залог, субъект, сведения, заем.

Согласно в ФЗ «О ломбардах», участие ломбардов в договорах займа представляет собой основное направление деятельности данного юридического лица, в связи с чем стоит обратить внимание на сущность данных правоотношений.

Законодательное понятие договора займа указывается в п. 1 ст. 807 ГК РФ[1] При этом стоит учитывать, что из-за возможности представления ломбардами займов только физическим лицам п. 7 ст. 807 ГК РФ, данный договор становится предметом регулирования ФЗ «О потребительском кредите (займе)», согласно которому правовая природа договора займа, предоставляемый ломбардом, так же не предполагает его применением в предпринимательской деятельности. Вышеуказанные нормы однозначно классифицируют договор потребительского кредита как реальную, двустороннюю, возмездную сделку.

Существенные условия договора потребительского кредита (займа) подразделяются на 2 категории. Прежде всего, в соответствии с п. 1 ст. 432 ГК РФ существенным признается условие о предмете данного договора, к другой категории относятся условия, зафиксированные законодателем в ст. 5 ФЗ «О потребительском кредите (займе)».[2]

Что касается формы и срока сделки, то ФЗ «О ломбардах» указывает что договор займа заключается в письменной форме, на срок вплоть до одного года с момента передачи суммы залога и передачи ломбарду залогового имущества. При этом, наименование и сумма оценки залогового имущества так же представляют собой существенные условия договора займа. Подводя итог, договоры займа и залога образуют составную договорную конструкцию, по причине их одновременного заключения.

Контрагентами потребительского кредита является кредитор, в лице ломбард, и заемщик, в виде физического лица.

В ходе анализа правомочий ломбарда, прежде всего заслуживает внимание полномочие не предоставлять кредит из-за высокой вероятности его невозвращения. Кроме того, ломбард в соответствии с п. 3 ст. 821 ГК РФ может потребовать возвратить заем при обнаружении нецелевого применения денежных средств. Также ломбард может потребовать вернуть оставшуюся сумму займа при нарушении заемщиком сроков уплаты вместе с положенными санкциями по данному договору.

В качестве обязанностей ломбарда по договору займа выступают, прежде всего, передача заемщику денежных средств, и прием сумм от заемщика. Заслуживает внимание тот факт, что кредитор обязуется принимать отданные заемщику денеж-

ные средства, а также проценты, возникшие в результате их реального использования, если контрагент откажется от получения кредита или досрочного его возврата.

Что касается правового статуса заемщика, то его правомочия заключаются в получении исчерпывающих сведений об условиях получения займа, а так возможность отказаться от предоставления потребительского займа или его досрочного возвращения с последующей уплатой процентов за время фактического пользования денежными средствами.

В свою очередь, заемщик обязуется вовремя уплачивать суммы займа в полном объеме и использовать представленный заем в личных целях, не связанных с предпринимательской деятельностью.

Особенностью договора залога в ломбарде выступает тот факт, что имущественный интерес ломбарда к залогодателю погашаются путем продажи заложенного имущества в любом случае, независимо от того, достаточно ли вырученной суммы для погашения обязательства. Принцип полного погашения обязательства залоговым имуществом нацелен на прекращение договора займа по причине неисполнения залогодателем своих обязательств. Эта особенность дает основание сделать вывод, что данный договор носить не полностью залоговый характер, по причине того, что залог представляет собой дополнительную конструкцию, но при этом, он является обособленным договором, из чего вытекает возможность размежевания должника и залогодателя, что нетипично ломбардному залoгу.

Центральный Банк РФ, а так же законодатель стоят на позиции, что выдаваемые займы ломбардами носят потребительский характер, соответственно, на данные договоры распространяются требования ФЗ «О потребительском кредите (займе)», согласно которому, при заключении договора займа ломбарду в обязательном порядке необходимо оформлять залоговый билет и договор потребительского займа, в котором указываются индивидуальные и общие условия.[4] Кроме того, Центральный Банк РФ указывает на недопустимость выдачи ломбардами займов без получения имущества в залог, поскольку данный элемент ломбардных отношений призван обеспечить исполнение заемщиком обязательства, а в случае неисполнения лицом такового, то залог является инструментом реализации имущества, что нацелено на прекращение обязательства, а так же возмещение причинных ломбарду убытков.

Позиция надзорного органа в сфере ломбардной деятельности в вопросе квалификации договора займа и распространении на него требований законодательства о защите прав потребителей не встретила понимания со стороны участников ломбардного рынка. С точки зрения ломбардов, выдача займов под залог движимого имущества не может быть предметом регулирования законодательства о защите прав потребителей, потому

что содержание договора указывается в залоговом билете, а требование Центрального Банка заключать дополнительно договор потребительского займа является излишним, так же при оформлении залогового билета и договора потребительского займа имеются различия, что тоже свидетельствует о том факте, что это разные договорные конструкции.

Таким образом ломбарды полагают определение кредитов ломбарда как потребительских кредитов не соответствующим гражданскому законодательству. Однако правоприменитель не разделяет данную позицию, что подтверждается судебной практикой.

Например, ломбард обращается в арбитражный апелляционный суд с жалобой, согласно которой организация была привлечена к административной ответственности за непредоставление сведений о средней стоимости предоставляемых займов в соответствии с ФЗ «О потребительском кредите (займе)» и указаниями Центрального Банка РФ. В ходе рассмотрения жалобы суд указал, что при расширительном толковании положений, согласно которым ломбарды осуществляют выдачу займов физическим лицам в личных целях, не связанных с предпринимательской деятельностью, и принадлежность ломбардов к коммерческим организациям позволяет сделать вывод, что займы, выдаваемые ломбардами, относятся к потребительским кредитам и на них распространяется действие законодательства о защите прав потребителей, следовательно жалоба ломбарда не является обоснованной и не подлежит удовлетворению.[5]

Таким образом, что договор займа – это договор контрагентами которого являются физические лица и ломбарды, которые передают денежные средства контрагентам для личных целей, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности. Стоит отметить, что действующее законодательство предоставляет заемщикам-потребителям гораздо более выгодный правовой статус, сравнительно статусу с ломбардов, из-за чего нередки случаи невыполнения заемщиками обязательств, что в совокупности с процедурой получения ломбардами денежных средств обратно приводит к высокому риску банкротства этих организаций. Для решения данной проблемы представляется возможным изменить п. 3 ст. 13 Федерального Закона «О ломбардах» в данном виде: «В случае реализации залогового имущества, сумма займа погашается в размере семидесяти пяти процентов от суммы займа, при условии, что полученная сумма не является достаточной для такого погашения». Данная редакция статьи позволит решить две задачи ломбардной деятельности. С точки зрения ломбардов, при безусловном погашении семидесяти пяти процентов суммы займа в случае реализации залогового имущества, у них остается требование на оставшуюся часть обязательства, что позволит снизить убытки от неисполнения заемщиками обязательств. С позиции физических лиц, данная презумпция будет так же способство-

вать их освобождению от обязательства займа, хотя и в меньшей степени чем полное освобождение заёмщиков от исполнения обязательства после реализации заложенного имущества.

## Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ [принят Гос. Думой 22 дек. 1995 г.: введ. Федер. законом от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ]; в ред. Федер. закона от 9 мар. 2021 г. № 33-ФЗ // Росс. газ. – 1996. – 26 янв.; 2021. – 09 мар.
2. О защите прав потребителей: Закон Росс. Федер. от 7 фев. 1992 г. № 2300–1 [принят Верх. Советом 7 фев. 1992 г.]: в ред. Закона Рос. Фед. от 22 дек. 2020 г. // Рос. газ. – 1992. – 7 фев.; 2020. – 22 дек.
3. Березин, Д.А. Правоотношения с участием в них ломбарда / Д.А. Березин // Юрист. – 2016. – № 16. – С. 9–13.
4. Вагонова, А.С. Некредитные финансовые организации как кредиторы в договорах потребительского займа / А.С. Вагонова // Вестник университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). – 2017. – № 1. – С. 135–143.
5. Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 14 апр. 2017 г. № 15АП-4445/2017 по делу № А53–29206/2016 [электронный ресурс] // Судебные и нормативные акты РФ [сайт].

## LEGAL MODEL OF CREDIT RELATIONS IN PAWNSHOPS

Lebedev R.A.

Khakas State University named Nikolay Fedorovich Katanov

The implementation of credit relations by pawnshops is a controversial phenomenon, since the legislator clearly defines this legal relationship as a financial service, while pawnshops do not agree with this position, pointing out their differences. In connection with this issue, an analysis of the loan agreement was carried out on the basis of the concepts available in the Civil Code of the Russian Federation, the Federal Law “On pawnshops” and the Federal Law “On consumer loans (credit)”, the essential terms of this agreement were highlighted, the rights and obligations of the lender and the borrower were considered. An analysis of judicial practice in the field of lending by pawnshops was also carried out. The study of this legal relationship, as well as the interpretation of the norms devoted to it, will make it possible to correctly establish its essence, which will help to eliminate gaps in regulatory regulation in this matter, as well as to develop a unified view in this area.

**Keywords:** credit, pawnshop, pledge, subject, information, loan.

## References

1. Civil Code of the Russian Federation. Part two of 26 Jan. 1996 No. 14-FZ [adopted by the State. Duma 22 Dec. 1995: input. Feder. law of 26 Jan. 1996 No. 14-FZ]: as amended. Feder. law of 9 March. 2021 No. 33-FZ // Ross. gas. – 1996. – 26 Jan.; 2021. – 09 Mar.
2. Consumer Protection: Ross Law. Feder. from 7 Feb. 1992 No. 2300–1 [adopted by Verh. Council 7 Feb. 1992]: in ed. Law Ros. Fed. from 22 Dec. 2020 // Ros. gas. – 1992. – 7 Feb.; 2020. – 22 Dec.
3. Berezin, D.A. Legal relations with the participation of a pawnshop / D.A. Berezin // Lawyer. – 2016. – No. 16. – P. 9–13.
4. Vagonova, A.S. Non-credit financial organizations as creditors in consumer loan agreements / A.S. Vagonova // Bulletin of the University named after O.E. Kutafin (MSUA). – 2017. – No. 1. – P. 135–143.
5. Resolution of the Fifteenth Arbitration Court of Appeal of 14 April 2017 No. 15AP-4445/2017 in case No. A53–29206/2016 [electronic resource] // Judicial and regulatory acts of the Russian Federation [website].

# Принцип добросовестности государственных органов и должностных лиц при рассмотрении дел особого производства

**Зарубина Мария Николаевна,**

к.ю.н., доцент кафедры гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»  
E-mail: 17mz84@mail.ru

В настоящей статье автор анализирует особенности участия государственных органов (должностных лиц) в делах особого производства в качестве заявителей и заинтересованных лиц, ставит акцент о необходимости выявления признаков их недобросовестного поведения как до подачи заявления в суд, так и в судебном разбирательстве. Цель особого производства не должна по своей сути сводиться к спору о праве с другой стороной, а выражается в неизбежном приобретении нового правового статуса в специальном судебном порядке. Фактическое воспрепятствование в получении правового результата во внесудебном порядке следует толковать как противоправное действие (бездействие) и привлекать соответствующий уполномоченный субъект к процессуальной ответственности. Природа дел особого производства определяется бесспорным характером материальных правоотношений, следовательно, по мнению автора, недобросовестное поведение властной стороны до суда автоматически трансформируется в процессуальное нарушение и соответственно не должно поощряться со стороны судебной власти.

**Ключевые слова:** принцип добросовестности, государственный орган, гражданский процесс, особое производство.

В последнее время не так часто обсуждаются дискуссионные вопросы особого производства, между тем согласно официальным данным судебной статистики их количество в гражданском процессе составляет около 200 000 дел в год и почти 90% из них удовлетворяются судами [10].

Предназначение особого производства не всегда очевидно, именно поэтому в научной среде встречаются дискуссии по поводу того, насколько необходимо объединять в один раздел ГПК РФ группу дел, отличающихся диаметрально противоположным материально-правовым регулированием. Так, В.В. Аргунов делает вывод о «подвижности» особого производства [1, С. 74] ввиду разнообразных подходов законодателя к выявлению административно-правовых и частноправовых начал в структуре отношений, требующих процессуального закрепления.

Действительно с появлением КАС РФ дела из публичных правоотношений и часть дел из подраздела IV ГПК РФ с административной начинкой перекочевали в административное судопроизводство (например, о принудительной госпитализации гражданина), а остальные по необъяснимым причинам так и остались рассматриваться по правилам гражданского судопроизводства (например, об оспаривании нотариальных действий, о внесении исправлений или изменений в записи актов гражданского состояния).

Краеугольным камнем при разделении категорий дел по видам производства нужно считать наличие спора о праве (публичном или частном) и цель судебной деятельности. Согласимся с В.В. Блажеевым и А.Ю. Францифоровым, считающими отсутствие какого-либо общего критерия отнесения тех или иных дел к особому производству [2, С. 5; 7, С. 4]. Бесспорность правоотношений в данном случае условна, так как изначально есть некое противодействие между компетентным лицом и гражданином в приобретении правового статуса или состояния, ставшими юридически значимыми для конкретного субъекта в указанный им момент времени.

Кроме того, субъектный состав дел особого производства обусловлен неравноправными, административными отношениями, зачастую сопряженными злоупотреблениями и уходом от решения ситуации со стороны публичных органов и должностных лиц (отказ делать запросы в другие организации, предоставлять документацию, разъяснять в каком порядке получать нужную информацию в письменном виде, невыполнение возложенных законом юридических обязанностей).

В связи с этим возникают следующие закономерные вопросы.

1. Обусловлен ли предусмотренный процессуальный порядок, если никакого спора априори нет, а обращение в суд для установления факта – это всего лишь искусственные рамки, формальности, нарочито сконструированные законодателем, чтобы «подстраховать» уполномоченное лицо, имеющее все юридические основания в бесспорном внесудебном порядке выдать соответствующий документ, принять соответствующее решение. Например, в случае утраты правоустанавливающего документа на недвижимое имущество (договор купли-продажи, свидетельство, удостоверение, справка, технический план объекта и т.д.) для целей дальнейшей подачи заявления в суд в порядке п. 6 ч. 2 ст. 264 ГПК РФ (установление факта владения и пользования недвижимым имуществом на праве собственности) гражданин в первую очередь должен доказать отсутствие возможности восстановления такого документа иным способом. В итоге получив несколько отказных решений от разных организаций при рассмотрении гражданского дела обнаруживается, что подлинники документов всё-таки имеются и хранятся, например, в каком-нибудь архиве или того интереснее в картотеке одного из органов, который отказался без запроса суда выдавать документ или его копию на руки гражданину. Конечно, ситуаций складывается много, но в данном случае суд полномочен расценить поведение должностных лиц недобросовестным, то есть нарушившим права заявителя во внесудебном порядке в кратчайшие сроки совершить юридически значимые действия, направленные на регистрацию права собственности. На стадии регистрации в соответствии с ч. 2 ст. 14 Федерального закона № 218-ФЗ [11] регистрирующий орган проверяет наличие полного пакета документов и уже принимает соответствующее решение, которое впоследствии оспаривается в административном судопроизводстве.

Кроме того, в литературе совершенно справедливо встречается мнение о целесообразности отказа от двойной процедуры установления некоторых фактов. В частности, Л.Д. Зазулина предлагает передать дела об установлении факта признания отцовства в компетенцию нотариусов при условии наделения последних соответствующими полномочиями и закрепления в законодательстве нотариата необходимой процедуры [4, С. 59]. Отметим, что такой подход не препятствует обращению в суд с заявлением об оспаривании действий нотариуса по правилам особого производства (глава 37 ГПК РФ), хотя правовая природа таких дел явно сопряжена со спором о праве, а подобные требования по сути носят правопритязательный (исковой) характер, о чем также ведутся научные дискуссии. Например, Н.А. Чудиновская видит целесообразным перераспределение категорий дел об оспаривании действий или бездействия органов загса и нотариусов между особым производством и про-

изводством из публичных правоотношений (ныне административное судопроизводство) [9, С. 16].

2. Каковы критерии отнесения той или иной категории дел к особому производству и порождает ли имеющаяся в законодательстве неопределенность наказывать каким-либо образом недобросовестное поведение участников судебного процесса? Процессуальный кодекс, к сожалению, не даёт четкого понимания того, как найти юридическую связь между устанавливаемым фактом и потенциально возможным спором в связи с его установлением. Согласно ст. 3 ГПК РФ каждый имеет право на судебную защиту в порядке, установленном законодательством о гражданском судопроизводстве. Лицо, обращающееся в суд, выбирает надлежащий способ защиты нарушенного права или охраняемого законом интереса по своему усмотрению с учетом сложившихся материальных правоотношений. Однако для дел особого производства имеются дополнительные требования, сводящиеся к двум составляющим: 1) заявитель действовал до суда, но по объективным причинам у него не получилось реализовать свои права или полномочия в целях возникновения, изменения или прекращения правоотношений; 2) у заявляющей стороны не имеется спора с кем-либо по поводу устанавливаемого факта (например, в отсутствии спора между заинтересованными лицами орган ЗАГС неправоммерно не внес исправление в записи актов гражданского состояния на основании ст. 69 Федерального закона от 15.11.1997 № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния»). Невыполнение последнего условия приведет к вынесению судом определения об оставлении заявления без рассмотрения (ч. 3 ст. 273 ГПК РФ).

Практика показывает, что зачастую разобраться в нюансах гипотетического конфликта сложно даже судам. К примеру, по одному из дел по заявлению гражданки Н. об установлении факта нахождения её на иждивении умершего мужа в связи с дальнейшим обращением за назначением пенсии по потере кормильца, суды первой и апелляционной инстанции отказали в удовлетворении требования, сославшись на недоказанность устанавливаемого факта. Кассационная инстанция отменила данные постановления, передав дело на новое рассмотрение, указав на необходимость уточнить обстоятельства, имеющие значение для дела, в частности, период нахождения на иждивении и другие сопутствующие сведения. По новому кругу первые две инстанции вынесли положительный вердикт, однако по обращению не согласившегося с судами органа пенсионного фонда кассационный суд общей юрисдикции вынес определение об оставлении заявления без рассмотрения, так как имеется спор о праве, а для установления пенсии необходимо провести расчеты. В поданной в Верховный Суд Российской Федерации кассационной жалобе заявителем ставится вопрос об отмене вышеуказанного определения, как незаконного. Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ согласилась с жалобой, поскольку в данном

случае отсутствует необходимость разрешать спор о самом субъективном праве (назначение и расчет пенсии), существование которого зависит от наличия или отсутствия факта нахождения гражданина на иждивении [12].

А был ли здесь спор о праве на самом деле, если заинтересованное лицо продолжало обжаловать положительные судебные акты в вышестоящие инстанции? Конечно, да, ведь в последующем установленный судом факт будет учитываться при назначении или отказе в назначении пенсии, а пенсионный орган безосновательно препятствует этому, превращая бесспорность требования в длительный спор. К сожалению, здесь наблюдаются ошибки как со стороны суда, так и недобросовестное поведение органа пенсионного фонда, искусственно создавшего спорную ситуацию при повторном обжаловании.

Как видим, отсутствие четких критериев наличия или отсутствия спора о праве при обращении в суд по делам особого производства приводит к недобросовестному поведению наделенных властными полномочиями субъектов. Совсем недавно орган конституционного контроля не принял к рассмотрению жалобу гражданина Петрова Д.Ю. о проверке на соответствие ч. 3 ст. 263 ГПК РФ Конституции РФ на том основании, что вынесение судом определения об оставлении без рассмотрения заявления не препятствует лицу защищать субъективное право в исковом производстве [13]. Частые ошибки судов на этот счет свидетельствуют о том, что толкование данной нормы осуществляется не всегда верно и, следовательно, влияет на реализацию права на судебную защиту, гарантированного Конституцией РФ в ст. 46.

Как мы уже убедились чуть ранее, дело гражданки Н. рассматривалось не один год, а между тем, степень важности установления факта нахождения гражданина на иждивении в целях получения пенсии по потере кормильца достаточно велика для обратившегося в суд лица. В связи с этим следует устранить пробел в ГПК РФ, связанный со способом выявления критериев наличия спора о праве на стадии судебного разбирательства в суде первой и вышестоящих инстанций. Подходов к этому вопросу может быть несколько, но все они так или иначе повлияют на пресечение недобросовестных действий лиц, участвующих в деле. Самым оптимальным средством стоит считать глобальное изменение модели особого производства, как это уже давно сделал законодатель некоторых зарубежных стран [1, С. 85], поставив во главу всё-таки не спор о праве, а идентификацию государства с частным лицом и необходимость предотвратить нарушение права даже в том случае, если возникнет спор о праве. Имеется на этот счет авторитетное мнение Н.Н. Чечот по поводу неочевидности существования фактов, устанавливаемых судом в особом производстве [8, С. 14] и, как следствие, необходимости их судебного подтверждения.

Некоторые авторы отмечают другой критерий – равноправие сторон [3, С. 14], при наличии кото-

рого абсолютно логично переключаться на характеристику материального правоотношения и судить о целесообразности особого производства. Условность выбранного критерия выражается нестабильностью его проявления и применимостью только лишь к нескольким категориям дел особого производства, например об установлении факта несчастного случая на производстве. Так, суд рассмотрит заявление о признании факта несчастного случая, если целью обращения станет получение пенсии по инвалидности или по случаю потери кормильца, но оставит требование без рассмотрения, если выяснится, что отношения носят гражданско-правовой характер (возмещение вреда здоровью работодателем или несогласие с расчетом компенсации). Противодействие работодателем в установлении этого факта в первом случае (отсутствие или утрата акта о несчастном случае или наличие в нем недостоверных сведений) – явный признак недобросовестного поведения, но никак не основание оставления заявления без рассмотрения в отсутствие других спорных требований.

Некоторыми современными учеными подчеркивается обусловленность специализации гражданского процессуального права эффективностью судебной деятельностью и судебной защиты [5, С. 184]. Особое производство как самостоятельный вид гражданского судопроизводства состоит из специальных норм и процедур, частично дублирующих некоторые нормы материального права, но полного поглощения не происходит ввиду правоохранительной функции гражданских процессуальных правоотношений. Следовательно, в целях совершенствования порядка рассмотрения таких категорий дел законодателю следует конкретизировать некоторые положения, связанные с упрощением процедур, с особенностями дистанционного участия в судебном процессе с учетом специфики дела, с процессуальными последствиями недобросовестного поведения уполномоченных органов и должностных лиц, возникшего, в том числе, до суда, и повлекшего возникновение спора.

3. Каким образом суд должен реагировать на недобросовестное поведение уполномоченного субъекта, возникшего до возбуждения особого производства: игнорировать нарушение или применить меры государственного принуждения (ответственности)? Однозначного ответа на этот вопрос не даёт законодатель и предоставляет право судье самостоятельно, исходя из внутреннего убеждения, руководствуясь законом и конкретными обстоятельствами дела оценить соответствующее поведение лица, участвующего в деле. Смеем предположить, что этот вопрос требует более тщательной проработки – под угрозой может оказаться не только частный, но и общественный интерес. Удачный в этом плане приводит пример Е.С. Смагина об обращениях прокуроров в интересах неопределённого круга лиц к органам власти субъектов Российской Федерации о возложении обязанности обратиться в собственность скотомогильники и организовать проведение работ по приведе-

нию скотомогильника в надлежащее состояние [6, С. 128]. Неисполненная обязанность государственного органа стала причиной нарушения экологического благополучия населения, способствовало возникновению имущественного вреда близлежащим территориям, собственниками которых могли быть и частные лица.

Другим примером досудебных нарушений, повлекших препятствия при рассмотрении гражданского дела в особом производстве, стало невыполнение органами опеки и попечительства обязанности по установлению всех родственников усыновляемого ребенка, а также их опросу относительно возможности принятия ребенка на воспитание в свою семью [14].

Всё вышесказанное свидетельствует об актуальности поднятой в настоящей статье проблеме. Судебное вмешательство в приобретении статуса, состояния или имущества обусловлено отсутствием других правовых средств и способов, а не спорностью устанавливаемого факта. Он не очевиден, но бесспорны материальные правоотношения, ради которых тот или иной факт устанавливается. Незаконное противодействие этому со стороны государственного органа или должностного лица в какой бы форме оно не было выражено, должно быть оценено судом в рамках процессуальных отношений и породить юридические последствия.

## Литература

1. Аргунов В.В. Развитие особого производства в гражданском процессе: смена идей, взглядов, понятий // Вестник Московского Университета. – Сер. 11. – Право. – 2011. – № 1. – С. 73–86.
2. Блажеев В.В. Особое производство по гражданским делам, связанным с изменением правового статуса гражданина: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03 / Моск. юрид. ин-т. – Москва, 1991. – 241 с.
3. Жильцова Н.А., Голиченко М.М. О спорности в делах особого производства // Арбитражный и гражданский процесс. – 2007. – № 2. – С. 10–14.
4. Зазулина Л.Д. Передача дел об установлении факта признания отцовства в компетенцию нотариусов: возможная модель регулирования и ее преимущества // Арбитражный и гражданский процесс. – 2019. – № 8. – С. 59–63.
5. Потапенко Е.Г. Диалектика цивилистического процесса. Книга первая: Специализация и унификация цивилистического процессуального права: монография. – М., Проспект, 2022. – 360 с.
6. Смагина Е.С. Участие государства в современном цивилистическом процессе: монография. – М., – Статут, – 2021. – 268 с.
7. Францифоров А.Ю. Сущность особого производства: теоретические и практические аспекты: автореферат дис. ... кандидата юридических наук: 12.00.15 / Францифоров Андрей Юрьевич. – Саратов, 2009. – 28 с.

8. Чечот Д.М. Неисковые производства. – Изд-во «Юридическая литература». – М., – 1973. – 168 с.
9. Чудиновская Н.А. Установление юридических фактов в гражданском и арбитражном процессе / Чудиновская Н.А.; Науч. ред.: Ярков В.В. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – 192 с.
10. Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ // [Электронный ресурс] URL: [http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya\\_statistika/2022/F3-svod-vse\\_sudy-2021.xls](http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/2022/F3-svod-vse_sudy-2021.xls) (дата доступа 12 июня 2022 г.)
11. Федеральный закон от 13.07.2015 № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» // СЗ РФ. 2015. № 29 (часть I). Ст. 4344.
12. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 24.01.2022 № 18-КГ21–155-К4 [Электронный ресурс] URL: [www.vsrfl.ru](http://www.vsrfl.ru) (дата доступа 20.05.2022)
13. Определение Конституционного Суда РФ от 30.01.2020 № 143-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Петрова Дениса Юрьевича на нарушение его конституционных прав частью третьей статьи 263 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» [Электронный ресурс] URL: [www.ksrf.ru](http://www.ksrf.ru) (дата доступа 11.06.2022)
14. Обзор практики рассмотрения в 2020 году областными и равными им судами дел об усыновлении детей иностранными гражданами или лицами без гражданства, а также гражданами Российской Федерации, постоянно проживающими за пределами территории Российской Федерации (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 02.06.2021) // БВС РФ. 2021. № 9.

## THE PRINCIPLE OF GOOD FAITH OF STATE BODIES AND OFFICIALS IN CASES OF NON-CONTENTIOUS JURISDICTION

Zarubina M.N.  
The Russian State University of Justice

In this article, the author analyzes the features of the participation of state bodies (officials) in cases of special proceedings as the applicants and the parties concerned; emphasizes the need to identify signs of their dishonest behavior both before filing an application with the court and in the court proceeding. The purpose of a non-contentious jurisdiction should not, in its essence, be reduced to a dispute about the right with the other party, but is expressed in the inevitable acquisition of a new legal status in a special judicial procedure. An actual obstacle to obtaining a legal result out of court should be interpreted as an unlawful action (inaction) and the relevant authorized entity should be held procedurally liable. The nature of these cases is determined by the indisputable nature of material legal relations, therefore, according to the author, the unfair behavior of the ruling party before the trial is automatically transformed into a procedural violation and, accordingly, should not be encouraged by the judiciary.

**Keywords:** principle of good faith, public authority, civil process, non-contentious jurisdiction.

## References

1. Argunov V.V. Development of special proceeding in civil process: change of ideas, views, concepts // MSU Vestnik. – Ser. 11. – The Law. – 2011. – No. 1. – P. 73–86.



2. Blazheev V.V. Special proceeding on the civil cases about changing of a legal status of the citizen. Candidate's thesis. Moscow, 1991, 241 p.
3. Zhiltsova N.A., Golichenko M.M. On controversy in cases of special proceedings // Arbitration and civil process. – 2007. – No. 2. – P. 10–14.
4. Zazulina L.D. The transferal of cases on the establishment of the paternity acknowledgment to the notaries' jurisdiction: a possible regulation model and its advantages // Arbitration and civil process. – 2019. – No. 8. – P. 59–63.
5. Potapenko E.G. The dialectic of the civil process. Book one: Specialization and unification of civil procedural law: monograph. – Moscow, Prospekt, 2022. – 360 p.
6. Smagina E.S. Participation of the state in the modern civil process: monograph. – Moscow, – Statute, – 2021. – 268 p.
7. Franciforov A. Yu. The essence of special production: theoretical and practical aspects. Abstract of the thesis. Saratov, 2009. 28 p.
8. Chechot D.M. Non-claimed productions. – Publishing House "Legal Literature". Moscow, – 1973. – 168 p.
9. Chudinovskaya N.A. Establishment of legal facts in civil and arbitration proceedings / Chudinovskaya N.A.; Scientific Ed.: Yarkov V.V. – Moscow, Wolters Kluver, 2008. – 192 p.
10. Official website of the Judicial Department at the Supreme Court of the Russian Federation // URL: [http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya\\_statistika/2022/F3-svod-vse\\_sudy-2021.xls](http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/2022/F3-svod-vse_sudy-2021.xls) (accessed 12/05/2022)
11. Federal Law of July 13, 2015 No. 218-FZ «On State Registration of Real Estate» // SZ RF. 2015. No. 29 (part I). Art. 4344.
12. Ruling of the Judicial Collegium for Civil Cases of the Supreme Court of the Russian Federation dated January 24, 2022 No. 18-KG21–155-K4. [Electronic resource]. URL: [www.vsrfr.ru](http://www.vsrfr.ru) (accessed 05/20/2022)
13. Determination of the Constitutional Court of the Russian Federation of January 30, 2020 No. 143-O «On the refusal to accept for consideration the complaint of citizen Denis Yuryevich Petrov about the violation of his constitutional rights by part three of Article 263 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation». [Electronic resource]. URL: [www.ksrf.ru](http://www.ksrf.ru) (accessed 06/11/2022)
14. Review of the practice of consideration in 2020 by regional and equal courts of cases on the adoption of children by foreign citizens or stateless persons, as well as citizens of the Russian Federation permanently residing outside the territory of the Russian Federation (approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation on 02.06.2021) // BVS RF. 2021. No. 9.

# Правовая цифровизация в российском гражданском судопроизводстве: проблемы и перспективы

## Миняйленко Николай Николаевич,

кандидат юридических наук, профессор, профессор кафедры предпринимательского права Санкт-Петербургского института (филиала) ВГУЮ (РПА Минюста России)  
E-mail: minialenko@mail.ru

## Кеклис Александр Юрьевич,

кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права Санкт-Петербургского института (филиала) ВГУЮ (РПА Минюста России)  
E-mail: cq135@ya.ru

В настоящей статье рассмотрены основные тенденции по цифровизации гражданского судопроизводства. Авторы приходят к выводу, что наиболее востребованными электронными сервисами в настоящее время являются: подача документов в суд онлайн, электронный документооборот (в различных формах), использование систем видеоконференцсвязи и доступ к электронным базам судебных решений. Анализируются изменения в ГПК РФ, внесенные Федеральным законом от 30.12.2021 № 440-ФЗ, а также процесс внедрения технологий искусственного интеллекта в деятельность судов. Поднимается вопрос о целесообразности аутентификации личности участников процесса с использованием единой биометрической системы ввиду опасений, связанных с сохранностью персональных данных, поскольку в настоящее время риски противоправного воздействия на информационные системы и базы данных достаточно высоки. Отмечается проблематика внедрения цифровых новаций из-за санкционного давления недружественных государств.

**Ключевые слова:** гражданское судопроизводство, правовая цифровизация, видеоконференцсвязь, санкционное давление, искусственный интеллект.

Цифровизация всех сторон нашей жизни – от экономики и государственного управления до социальной сферы становится обыденностью, и отсутствие возможности заменить установленный десятилетиями порядок бюрократических действий – «электронными действиями» вызывает уже порой определенную растерянность или даже недоумение.

Гражданско-правовые отношения здесь исключением не являются, и правовая цифровизация происходит, в том числе, и в гражданском судопроизводстве. Использование информационных технологий позволяет ускорить непосредственно сам процесс судопроизводства, сокращает нагрузку на административный аппарат суда и облегчает доступ граждан и организаций к судебной процедуре.

Отмечаются безусловные успехи в цифровизации правосудия, прежде всего – в арбитражных судах, где основными элементами электронного правосудия являются ресурсы «Картотека арбитражных дел» (банк данных судебных решений) и «Мой арбитр» (система электронного документооборота). Кроме того, нельзя не отметить разработку и внедрение систем «Электронный страж» (доступ к информации по конкретному спору), «Банк решений арбитражных судов» (доступ к архивам арбитражных судов), «Календарь судебных заседаний» и другие сервисы [1].

Наиболее востребованы среди граждан сейчас, на наш взгляд, такие электронные сервисы, как подача документов в суд онлайн, электронный документооборот (в различных формах), использование систем видеоконференцсвязи и доступ к электронным базам судебных решений.

Безусловным шагом вперед стало принятие Федерального закона от 30.12.2021 № 440-ФЗ, внесшего изменения в АПК РФ, ГПК РФ и КАС РФ, в том числе, и позволяющие – с 1 января 2022 года – использовать уже давно всем знакомый «портал госуслуг» для подачи документов в суд в электронном виде, а также законодательно закрепивший внедренную Верховным судом РФ ещё в 2020 году практику использования личных средств связи для участия в судебном заседании в формате веб-конференции (далее – ВКС). И, если использование «портала госуслуг» и иных информационных систем для подачи документов в электронном виде особых вопросов не вызывает, то закрепленный порядок организации ВКС вызвал дискуссии в юридическом сообществе [2]. Спорным является вопрос об аутентификации личности участников процесса с использованием единой биометриче-

ской системы. К примеру, по мнению представителей адвокатского сообщества, для идентификации личности достаточно будет авторизации через Единый портал госуслуг, тогда как государство внедряет идентификацию с использованием биометрических параметров человека. Нежелание использовать биометрию безусловно связано с опасением за сохранность персональных данных, поскольку в настоящее время риски противоправного воздействия на информационные системы и базы данных достаточно высоки. Введённые санкции в скором времени приведут к определённому дефициту технических средств, а меры, предпринимаемые Правительством РФ в области импортозамещения в сфере IT, дадут свой результат не совсем так быстро как этого хотелось бы. И приходится констатировать, что без надлежащего технического сопровождения принимаемые меры для совершенствования процедуры дистанционного участия в судебном процессе могут оказаться не так востребованы, как предполагалось разработчиками закона.

Отдельно в данном контексте и с учетом складывающейся международной обстановки следует оговорить вопросы использования электронных конференц-платформ недружественных государств – в ходе пандемии использование Zoom, Skype, WhatsApp для организации судебного заседания стали почти обыденностью, вместе с тем сегодняшний день говорит о необходимости скорейшего внедрения отечественных платформ видеоконференцсвязи в судопроизводство.

Ещё одним фактором, затрудняющим максимальное распространение ВКС в стране, является определенное цифровое региональное неравенство – технические возможности судов и участников процесса в мегаполисе, заметно превышают возможности аналогичных участников из «глубинки». И, несмотря на меры, предпринимаемые Правительством РФ данная проблема всё ещё остаётся достаточно актуальной [3].

С развитием информационных процессов, всё чаще в процессе доказывания, стали использоваться и электронные доказательства. Вместе с тем, как уже отмечалось ранее «уточнения требуют место и роль в доказательственной системе по гражданским делам доказательства, полученные с помощью ИТКС «Интернет» [4, с. 160]. Спорным на наш взгляд кажется то, что законодатель не выносит электронные доказательства в отдельную категорию, а оставляет их в разделе письменных доказательств. Стоит отметить, что не всегда разграничивают категории «электронный документ» и «электронное доказательство», хотя на наш взгляд данные категории абсолютно не являются тождественными и, безусловно, электронное доказательство является более широким понятием.

На данный момент, легального понятия «электронное доказательство» также не представлено законодателем. Стоит обратить внимание, на позицию М.В. Горелова, по его мнению, электрон-

ными доказательствами являются сведения об обстоятельствах имеющих значения для дела, выполненные в форме цифровой, звуковой и видеозаписи. Сюда относится и аудио-видео протоколы судебных заседаний и процессуальных действий [5, с. 45].

Кроме того, как справедливо отмечается – при активной работе с электронными доказательствами следует предусматривать вероятность их утраты. Это связано с особенностями их формирования, хранения. Поэтому актуальной задачей безопасного хранения электронных оригиналов есть создание больших сетевых хранилищ, серверов, а также использование качественных средств защиты. Тут, безусловно, стоит отметить меры по обеспечению информационной безопасности страны, принятые нашим Президентом и озвученные в Указе от 1 мая 2022 г. № 250.

Продолжая речь об электронных доказательствах, согласимся с коллегами, что благодаря электронному формату существенно облегчается способ хранения доказательств, а большие сетевые хранилища несложно настроить согласно правилам архивного дела в соответствии с правильной номенклатурой и порядком. Таким образом, представляются необходимыми внесения законодательных изменений в части формы, порядка сбора и обеспечения доказательств в электронной форме, а также формы их представления в качестве таковых. Необходимо установить определенный порядок предоставления электронных доказательств, который позволит уяснить их содержание, а также ввести обязательный перечень реквизитов для электронных документов, позволяющих его идентифицировать [6, с. 85]

Ещё одним элементом в системе электронного судопроизводства является практика информирования участников о ходе процесса при помощи смс-сообщений и сообщений электронной почты. У данных способов информирования есть как положительные, так и отрицательные стороны, но, на наш взгляд, в условиях сегодняшнего информационного «переизбытка» смс-сообщение уже утратило свой статус надежного поставщика информации, каковым ещё было несколько лет назад [7, с. 8].

Следующим этапом «цифровизации» гражданского судопроизводства считается внедрение искусственного интеллекта в деятельность судов. Речь не только об анализе судебных актов, но и о генерации типовых судебных решений [7]. Вместе с тем, при всех обсуждаемых положительных сторонах данного решения (оптимизация деятельности судов, быстрота принятия решения, объективность и непредвзятость машины) сразу возникают вопросы обратные – защита информации и контроль за искусственным интеллектом. Согласны с точкой зрения, что «робот должен помогать, но не заменять судей и адвокатов и не выносить решения» [8].

Конечно, вопрос полной замены человека искусственным интеллектом в юриспруденции очень

дискуссионный и требует серьезнейшей проработки. Эксперимент с применением искусственного интеллекта, начатый в г. Москве в 2020 году, завершится только через три года, и пока полученный опыт не будет надлежащим образом обобщен считаем преждевременным говорить в внедрении технологий искусственного интеллекта в нашу жизнь и, в том числе, в судопроизводство.

Подводя итог по вопросу, отметим необходимость тщательной проработки всех шагов по внедрению «цифры» в гражданское судопроизводство, и согласимся с авторами доклада, что следующим реально достижимым шагом внедрения информационных технологий в судопроизводство является внедрение возможности подачи исковых заявлений в виде заполнения интерактивных форм и интеграция информационных систем правосудия с иными государственными информационными системами, что позволит исключить необходимость предоставления участниками процесса документов и/или сведений, содержащихся в таких государственных информационных системах [1, с. 28].

## Литература

1. Информационные технологии в правосудии: состояние и перспективы. Россия и мир. Аналитический доклад // <http://црсп.рф/wp-content/uploads/2020/07/w-informacionnie-tehnologii-v-pravosudii.pdf> (дата обращения: 09.04.2022).
2. Поправки о переводе работы судов максимально в онлайн прошли второе чтение // [https://www.advgazeta.ru/novosti/popravki-o-perevode-raboty-sudov-maksimalno-v-onlayn-proshli-vtoroe-chtenie/?sphrase\\_id=257689](https://www.advgazeta.ru/novosti/popravki-o-perevode-raboty-sudov-maksimalno-v-onlayn-proshli-vtoroe-chtenie/?sphrase_id=257689) (дата обращения: 09.04.2022).
3. В России начался второй этап устранения цифрового неравенства: Министерство цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации // <https://digital.gov.ru/ru/events/40814/> (дата обращения: 20.06.2022).
4. Миняйленко, Н.Н. Доказывание в гражданском судопроизводстве (современный теоретико-правовой взгляд) / Н.Н. Миняйленко, А.Ю. Кеклис // Актуальные вопросы развития государственности и публичного права: Материалы VI международной научно-практической конференции, в 2-х т., Санкт-Петербург, 25 сентября 2020 года. – Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский институт (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России), 2020. – С. 153–160.
5. Горелов М.В. Электронные доказательства в гражданском судопроизводстве России: Вопросы теории и практики: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.15. – Екатеринбург, 2005. – 185 с.
6. Кузьмина, С.А. Проблемы обеспечения доказательств в электронной форме / С.А. Кузьмина // Правовой взгляд: сборник статей II Международной научно-практической конферен-

ции, Пенза, 30 ноября 2021 года. – Пенза: Наука и Просвещение (ИП Гуляев Г.Ю.), 2021. – С. 85–87.

7. Рыжаков А.П.. SMS-извещение // Юрист – практик. Газета для руководителя, юриста, бухгалтера. 2012. № 4. – С. 8.
8. Судебный процессор: Правительство обсуждает использование искусственного интеллекта в правовой сфере // <https://www.kommersant.ru/doc/3466185> (дата обращения: 09.04.2022).

## LEGAL DIGITALIZATION IN RUSSIAN CIVIL PROCEEDINGS: PROBLEMS AND PROSPECTS

Minyaylenko N.N., Keklis A. Yu.

Saint-Petersburg branch of the All-Russian State University of Justice

This article discusses the main trends in the digitalization of civil proceedings. The authors come to the conclusion that the most popular electronic services currently are: filing documents to court online, electronic document management (in various forms), the use of video conferencing systems and access to electronic databases of court decisions. The article analyzes the changes in the Civil Procedure Code of the Russian Federation introduced by Federal Law No. 440-FZ of December 30, 2021, as well as the process of introducing artificial intelligence technologies into the activities of courts. The question is raised about the expediency of authenticating the identity of the participants in the process using a single biometric system due to concerns related to the safety of personal data, since at present the risks of illegal influence on information systems and databases are quite high. The problems of introducing digital innovations due to the sanctions pressure of unfriendly states are noted.

**Keywords:** civil proceedings, digitalization of legislation, videoconferences, sanctions pressure, artificial intelligence.

## References

1. Information technologies in justice: state and prospects. Russia and the world. Analytical report // <http://црсп.рф/wp-content/uploads/2020/07/w-informacionnie-tehnologii-v-pravosudii.pdf> (date of application: 09.06.2022).
2. Amendments on the transfer of the work of the courts to the maximum online passed the second reading // [https://www.advgazeta.ru/novosti/popravki-o-perevode-raboty-sudov-maksimalno-v-onlayn-proshli-vtoroe-chtenie/?sphrase\\_id=257689](https://www.advgazeta.ru/novosti/popravki-o-perevode-raboty-sudov-maksimalno-v-onlayn-proshli-vtoroe-chtenie/?sphrase_id=257689) (date of application: 09.06.2022).
3. The second stage of eliminating digital inequality has begun in Russia: The Ministry of Digital Development, Communications and Mass Communications of the Russian Federation // <https://digital.gov.ru/ru/events/40814/> (date of application: 20.06.2022).
4. Minyailenko, N.N. Proving in civil proceedings (modern theoretical and legal view) / N.N. Minyailenko, A. Yu. Keklis // Topical issues of the development of statehood and public law: Materials of the VI International Scientific and Practical Conference, in 2 volumes, St. Petersburg, September 25, 2020. – Saint Petersburg: Saint Petersburg Institute (branch) VGUYU (RPA of the Ministry of Justice of Russia), 2020. – pp. 153–160.
5. Gorelov M.V. Electronic evidence in civil proceedings in Russia: Issues of theory and practice: dissertation ... Candidate of Legal Sciences: 12.00.15. – Yekaterinburg, 2005. – 185 p. 5. A.P. Ryzhakov. SMS notification // Lawyer – practitioner. Newspaper for a manager, lawyer, accountant. 2012. No. 4. – p. 8.
6. Kuzmina, S.A. Problems of providing evidence in electronic form / S.A. Kuzmina // Legal view: collection of articles of the II International Scientific and Practical Conference, Penza, November 30, 2021. – Penza: Science and Education (IP Gulyaev G. Yu.), 2021. – pp. 85–87.
7. Ryzhakov A.P. SMS notification // Lawyer – practitioner. Newspaper for a manager, lawyer, accountant. 2012. No. 4. – p. 8.
8. Judicial processor: The government discusses the use of artificial intelligence in the legal sphere // <https://www.kommersant.ru/doc/3466185> (date of application: 09.06.2022).

# Наследование аккаунтов в социальных сетях как средство обеспечения баланса интересов граждан и предпринимателей

**Костина Ольга Владимировна,**

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»  
E-mail: ovk145@mail.ru

**Черненко Алина Игоревна,**

студент, ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»  
E-mail: alin.chernenko2011@yandex.ru

**Омарова Лейла Алиевна,**

студент, ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»  
E-mail: leilazi@mail.ru

В статье авторы исследуют проблему наследования аккаунтов в социальных сетях, в том числе, рассматривая данный вопрос с точки зрения обеспечения баланса интересов граждан и предпринимателей. Выявление проблем, существующих на данный момент в законодательстве, судебной практике, позволяет выделить дальнейшие перспективы формирования и развития института наследования аккаунтов в социальных сетях в Российской Федерации. При этом, в работе делается вывод о недостатках законодательства, регулирующего вопросы, связанные с наследованием аккаунтов в социальных сетях, на основании чего авторами предлагается детальное урегулирование развивающегося института. В частности, с учетом того, что аккаунт в социальной сети определяются как цифровой актив, средство общения или база данных, то такой аккаунт должен быть наделен соответствующим правовым режимом.

**Ключевые слова:** наследственное право, наследование аккаунтов, баланс интересов, цифровое право, социальные сети, баланс интересов предпринимателей и граждан.

Глобальное развитие технологий является одним из главных факторов, влияющих не только на неоиндустриальное экономическое, техническое и информационное развитие, но и на изменение права. Насколько усложняется взаимосвязь между повседневной жизнью и электронными системами, настолько сложнее становится связывать правовые конструкции с ними.

Следует отметить, что в последнее время развитие аккаунтов в социальных сетях привело к появлению нового источника получения доходов. В связи с этим, проблема наследования аккаунтов является одной из актуальных в наследственном праве. В рамках проведенной работы исследован процесс урегулирования наследования социальных аккаунтов в сетях, в том числе, обращается внимание на то, как он реализуется на практике и каким образом достигается баланс интересов граждан и предпринимателей.

Вопросы правового регулирования аккаунтов возникают по мере развития тех или иных платформ, с входящими в их состав социальными сетями. Анализ зарубежной практики позволяет отметить, что еще несколько лет назад родственникам умершего не предоставлялся даже доступ к его аккаунтам. Так, в штате Вирджиния в 2011 г. после самоубийства несовершеннолетнего и с целью выяснения причин, побудивших сына на совершение подобного действия, родители умершего ребенка не смогли добиться от «Facebook» (социальная сеть «Facebook» принадлежит транснациональной холдинговой компании Meta, деятельность которой решением суда признана экстремистской и запрещена на территории Российской Федерации) доступа к аккаунту [10].

В первую очередь необходимо отметить, что несмотря на предусмотренную в ч. 4 ст. 35 Конституции РФ гарантию права наследования нельзя однозначно ответить на вопрос о возможности наследования аккаунтов в социальных сетях в РФ. Согласно ст. 1112 ГК РФ наследство состоит из «принадлежавших на момент открытия наследства наследодателю вещи, иное имущество, также имущественные права и обязанности». Как объекты гражданских прав в соответствии со ст. 128 ГК РФ рассматриваются кроме прочего иное имущество, а также имущественные права (включая безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, цифровые права). В ст. 141.1 ГК РФ закреплено понятие цифровых прав: «цифровые права – обязательственные и иные права, содержание и условия осуществления которых определяются в соответствии с правилами информаци-

онной системы, которая отвечает установленным законом признакам». В этой связи аккаунты можно причислить к цифровому имуществу.

При этом, часто аккаунты могут выступать при совершении сделок купли-продажи (на данный момент распространена практика продажи аккаунтов, в том числе в играх, которые могут содержать ценность, например, в достижении определенного прогресса, накопления ценных игровых объектов и т.д.). Однако наследование такого аккаунта является неурегулированным спорным моментом, который может решаться в судебном порядке. Законодатель не называет страницы аккаунтов в социальных сетях как объекты интеллектуальной собственности, а определяет, как средство общения. Но контент, который может публиковаться, суд, если будут соблюдены условия, может отнести к объектам интеллектуальной собственности, в том числе будут включены права на них в наследство. Так, в Постановлении Тринадцатого ААС от 14.11.2019 № 13АП-27140/2019 по делу № А56–9364/2019 суд признал аккаунт салона красоты «Нью Старс» в социальных сетях «ВКонтакте», «Instagram» (социальная сеть «Instagram» принадлежит транснациональной холдинговой компании Meta, деятельность которой решением суда признана экстремистской и запрещена на территории Российской Федерации) объектом интеллектуальной собственности.

Сторонником отнесения аккаунта к результатам интеллектуальной деятельности является Е.С. Гринь, предлагающая рассматривать аккаунт как мультимедийный продукт (ст. 1240 ГК РФ) либо как интернет-сайт, составное произведение (ст. 1260 ГК РФ) [2].

Для того чтобы социальный аккаунт можно было отнести к результату интеллектуальной деятельности, он должен соответствовать критериям охраноспособности объектов авторских прав: во-первых, являться результатом творческой деятельности лица (авторское оформление профиля, особое расположение материалов аккаунта: фото, видеозаписи, тексты), во-вторых, результат объективно выражен. В социальной сети он имеет цифровую форму. При наличии этих признаков можно говорить, в том числе, о применении положений Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2012 № 9 «О судебной практике по делам о наследовании» о наследование интеллектуальных прав.

Несмотря на то что ст. 1 Федерального закона от 31.07.2020 № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» аккаунты не относят к цифровым активам, Федеральная налоговая палата в 2021 г. отметила, что аккаунт в социальных сетях – это цифровой актив, включающий в себя результаты интеллектуальной и творческой деятельности [8]. Ряд исследователей также включают аккаунт в социальной сети в общий объем цифровых активов, например, Н. Ключевская, рассматривая зарубежный опыт наследования цифровых активов, указывает, что к ним относятся криптовалюты, доменные

имена, аккаунты и т.д. [4]. Однако если обратиться к детальному анализу понятия цифрового финансового актива, закрепленного в ст. 1 Федерального закона от 31.07.2020 № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», то оно включает в себя цифровые права, связанные с денежными требованиями, осуществлением прав по ценным бумагам и т.д. И если в отношении криптовалюты, цифровой валюты это определение подходит, то не совсем понятно, как указанное соотносится с профилем в социальной сети.

Также существуют и другие позиции, например, рассмотрение аккаунта в качестве базы данных. В первую очередь следует обозначить понятие, так в абз. 2 п. 2 ст. 1260 ГК РФ указано, что база данных – совокупность самостоятельных материалов, которые представлены в объективной форме, и систематизированы так, чтобы имелась возможность эти материалы найти и обработать ЭВМ. В исследованном решении Арбитражного суда города Москвы от 12.10.2017 по делу № А40–18827/17–110–180 ООО «ВКонтакте» предъявило иск к ООО «Дабл» с требованием о защите исключительных смежных прав, в том числе, базы данных. При этом в п. 1 ст. 1334 ГК РФ установлено, что для признания объекта базой данных необходимо соблюдать критерий значительных финансовых затрат.

Однако, «участникам наследственных отношений недостаточно знать материально-правовые нормы о наследовании, действующие в национальном правовом порядке, необходимо также учитывать нормы о праве, подлежащем применению к наследственным отношениям в другом государстве» [5]. Так, в августе 2014 г. Законом § 5002 о внесении поправок в раздел 12 Кодекса штата Делавэр, отнеся контент в социальных сетях к цифровым активам, была предусмотрена возможность оформлять право собственности на цифровые активы, принадлежавшие умершему гражданину. В качестве цифрового актива данный закон установил контент социальных сетей [3]. В свою очередь, в решении Верховного суда Германии от 12 июля 2018 III ZR 183/17, было признано право родителей девочки, покончившей жизнь самоубийством в 2012 г., на наследование ее аккаунта в социальной сети «Facebook» (социальная сеть «Facebook» принадлежит транснациональной холдинговой компании Meta, деятельность которой решением суда признана экстремистской и запрещена на территории Российской Федерации) с целью получения информации о деталях случившегося [8].

Указанная выше социальная сеть предусматривает возможность завещать свою учетную запись лицу, зарегистрированному в ней, удалить профиль автоматически после смерти, либо превратить аккаунт в «страницу памяти» при предъявлении свидетельства о смерти [6]. Если лицо завещает свой аккаунт, то наследник вправе управлять учетной записью без права редактирования старых записей.

В отличие от «Facebook» (социальная сеть «Facebook» принадлежит транснациональной холдинговой компании Meta, деятельность которой решением суда признана экстремистской и запрещена на территории Российской Федерации) в социальной сети «ВКонтакте» не предусмотрено право завещателя передать аккаунт наследникам. Учетную запись можно либо удалить, либо заморозить с присвоением памятного статуса по запросу родственников умершего.

При использовании социальной сети «Yahoo!» согласно п. 26.9 Условий обслуживания «Yahoo!» устанавливается запрет на передачу учетной записи пользователя его наследниками и при предъявлении копии свидетельства о смерти учетная запись аннулируется, а все ее информационное содержание окончательно уничтожается.

Многие компании устанавливают ограничения на доступ к аккаунту умершего, чем создают препятствие для его наследования, ссылаясь на национальное законодательство о конфиденциальности и неприкосновенности личной жизни. Действительно, умерший возможно бы не хотел, чтобы его личные переписки были известны родным, но Верховный суд ФРГ высказал следующую позицию, признавая возможность наследования аккаунта в «Facebook» (социальная сеть «Facebook» принадлежит транснациональной холдинговой компании Meta, деятельность которой решением суда признана экстремистской и запрещена на территории Российской Федерации) [9]. Суд указал, что не должно быть дифференциации доступа к аккаунту. Поскольку дневники и личные письма, могут наследоваться (ст. 2047, 2373 БГБ), то аналогично можно поступать и с вопросами наследования цифрового контента, так как наследник не является посторонним лицом.

Возможно, в перспективе станет вполне закономерным предусмотреть заключение соглашений между владельцем аккаунта и провайдеров о судьбе аккаунта при наследовании, указывая в нем объем доступа, которые наследники смогут получить. Но ряд ученых опровергают осуществление подобного замысла. Например, А.В. Гапанович отмечает, что социальный аккаунт как цифровая платформа не обладает имущественной ценностью, а является лишь информацией, которая к объектам права не относится [1]. Правовую защиту должно охватывать лишь виртуальное имущество (стикеры, приобретаемые пользователем; анимация и т.д.), размещенное внутри аккаунта.

Существующие аккаунты в социальных сетях можно подразделить на два вида. Первые относятся к пользовательским аккаунтам, цель использования которых связана с удовлетворением нематериальных потребностей. Коммерческие аккаунты, количество которых с каждым годом увеличивается, создаются для извлечения прибыли. В связи с этим, особенно актуальным становится вопрос наследования аккаунта в социальной сети в предпринимательских отношениях. Например, нет определенности в вопросе о том, кому

принадлежат аккаунты с большим количеством аудитории, создающиеся сотрудниками организации – этим же сотрудникам либо компании. Совершенно не ясен вопрос о том, может ли сотрудник увольняясь присваивать его себе, если работник умер, при этом в компании у него была создана почта, аккаунт, можно ли его наследовать или права имеет только сама организация, которая в случае его смерти должна удалить аккаунт. Оказываемое влияние в интернете часто указывают как актив, называемый «капиталом отношений» [8].

Подобный «капитал отношений» зачастую имеет весомую материальную ценность. Аккаунты с большим количеством подписчиков, часто имеют круг рекламодателей, которые предоставляют плату за размещение рекламы на аккаунтах, что может приносить определенный заработок. Нередко для блогеров такие аккаунты выступают основным средством заработка. Кроме того, многие предприниматели через развитие коммерческого аккаунта, путем рекламирования своей продукции, услуг, получают новых виртуальных клиентов. И ограничение в наследовании, и использовании аккаунта может привести, например, к тому, что аккаунт будет взломан и использован для своей выгоды третьими лицами.

Важность предпринимательской составляющей подчёркивает и М.М. Панарина, которая, выделяя условия для реализации наследования социальных аккаунтов, указывает, что аккаунт в первую очередь должен иметь материальную ценность. Поскольку в гражданском праве одним из критериев для выделения объектов гражданского права служит критерий имущественной ценности, так и обеспечить наследование можно будет объектам, обладающим коммерческим значением. Иначе защите будут подлежать неимущественные права [6].

С целью соблюдения общепризнанного гражданского принципа неприкосновенности собственности владельцам социальных сетей в пользовательском соглашении с пользователями следует предоставить возможность без ограничения использовать зарегистрированный аккаунт, в том числе, определять его судьбу после смерти. Для избежания проблем к доступу аккаунта умершего, наследодатели (пользователи) вправе будут включать в завещание сведения о пароле или иных ключах доступа либо полномочие по представлению сведений об аккаунте будет возложено на службы поддержки социальной сети. При этом наследование аккаунта должно предполагать как получение права доступа к аккаунту, так и права на виртуальное имущество (фото, видеозаписи, текст аккаунта и др.).

Дополнительной защиты требует процесс передачи необходимой информации наследникам виртуального имущества наследодателя. В связи с этим, наследодателю следует составлять закрытое завещание, регламентируемое ст. 1126 ГК РФ. Как отмечается, доступ к аккаунту третьих лиц до получения прав на аккаунт наследниками фактически может свидетельствовать о нарушении тайны переписки, закрепленной в ч. 2 ст. 23

Конституции РФ [8]. Важным, в том числе, будет сформировать документ (например, наследственный договор, который является новеллой наследственного законодательства), включающий в себя данные профиля, например, логин, пароль и другие данные, которые доступны конкретным лицам, заключающим соответствующее соглашение.

Таким образом, необходимо обозначить, что статус аккаунта в социальной сети в плоскости права нуждается в конкретизации, поскольку его определяют в качестве цифрового актива, средства общения, базы данных, даже записи на сервере собственника социальной сети. Следовательно, контент, который публикуется на аккаунтах может быть отнесен к объектам интеллектуальной собственности и будет входить в наследственную массу в порядке правопреемства. В настоящее время не сложилось однозначной позиции в судебной практике (как в российской, так и зарубежной) в отношении наследования аккаунтов в соцсетях.

## Литература

1. Гапанович А.В. К вопросу о наследовании виртуального имущества в социальных сетях // *Наследственное право*. 2020. № 2. С. 40–43.
2. Гринь Е.С. Наследование аккаунтов в социальных сетях: российский и зарубежный опыт // *Актуальные проблемы российского права*. 2022. № 2 (135). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/nasledovanie-akkauntov-v-sotsialnyh-setyah-rossiyskiy-i-zarubezhnyy-opyt/viewer> (дата обращения: 06.05.2022).
3. Гурковская М.И. Наследование аккаунта: проблемы и перспективы развития // *Научный аспект*. 2020. Т 4. № 2. С. 523–527.
4. Ключевская Н. Наследование цифровых активов: российский и зарубежный опыт, 2021 г. URL: <https://www.garant.ru/article/1464108/> (дата обращения: 04.05.2022).
5. Костина О.В. Расщепление наследственного статута // *Нотариус*. 2013. № 2. С. 14–15.
6. Панарина М.М. Наследование аккаунта в социальных сетях и вопросы цифрового наследования: правовое исследование / М.М. Панарина // *Наследственное право*. 2018. № 3. С. 27–28.
7. Савицкая К.Д. Правовой статус цифровых активов в социальных сетях: опыт Республики Беларусь и США // *Молодежный сборник научных статей «Научные стремления»*. 2015. № 14. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovoy-status-tsifrovyyh-aktivov-v-sotsialnyh-setyah-opyt-respubliki-belarus-i-ssha/viewer> (дата обращения: 02.05.2022).
8. Санникова Л.В., Харитонов Ю.С. Правовая сущность новых цифровых активов // *Закон*. 2018. № 9. С. 86–95. URL: <https://demo.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&rnd=Cr4m6g&base=C-Jl&n=118636#QCNYQ7TOWaBq8e8R1> (дата обращения: 06.05.2022).
9. Порядок наследования цифровых активов: мнение экспертов нотариата, 2021 г. URL: <https://notariat.ru/ru-ru/news/poryadok-nasledovaniya-cifrovyyh-aktivov-mnenie-ekspertov-notariata> (дата обращения: 07.05.2022).

notariat.ru/ru-ru/news/poryadok-nasledovaniya-cifrovyyh-aktivov-mnenie-ekspertov-notariata (дата обращения: 07.05.2022).

10. Kunkle F. Virginia family, seeking clues to son's suicide, wants easier access to «Facebook», 2013 г. URL: [https://www.washingtonpost.com/local/va-politics/virginia-family-seeking-clues-to-sons-suicide-wants-easier-access-to-facebook/2013/02/17/e1fc728a-7935-11e2-82e8-61a46c2cde3d\\_story.html](https://www.washingtonpost.com/local/va-politics/virginia-family-seeking-clues-to-sons-suicide-wants-easier-access-to-facebook/2013/02/17/e1fc728a-7935-11e2-82e8-61a46c2cde3d_story.html) (дата обращения: 02.05.2022).

## INHERITANCE OF ACCOUNTS IN SOCIAL NETWORKS AS A MEANS OF ENSURING THE BALANCE OF INTERESTS OF CITIZENS AND ENTREPRENEURS

Kostina O.V., Chernenko A.I., Omarova L.A.  
Russian State University of Justice

In this article, the authors raise the problem of inheritance of accounts in social networks, including considering the issue of balancing the interests of citizens and entrepreneurs. Point out the problems that currently exist in the legislation, judicial practice. Further prospects for development in the Russian Federation are viewed, taking into account the relevance of the research problem. The paper concludes about the shortcomings of the legislation governing issues related to the inheritance of accounts in social networks. Based on this, the authors propose to regulate this institution in the most detail. In particular, given that a social network account is defined as a digital asset, a means of communication or a database, such an account should be endowed with an appropriate legal regime.

**Keywords:** inheritance law, account inheritance, balance of interests, digital law, social networks, interests of entrepreneurs and citizens.

## References

1. Gapanovich, A.V. On the issue of inheritance of virtual property in social networks // *Inheritance law*. 2020. No. 2. S. 40–43.
2. Grin, E.S. Inheritance of accounts in social networks: Russian and foreign experience // *Actual problems of Russian law*. 2022. No. 2 (135). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/nasledovanie-akkauntov-v-sotsialnyh-setyah-rossiyskiy-i-zarubezhnyy-opyt/viewer> (date of appeal 05.06.2022).
3. Gurkovskaya, M.I. Account inheritance: problems and development prospects // *Scientific aspect*. 2020. T 4. No. 2. S. 523–527.
4. Klyuchevskaya, N. Inheritance of digital assets: Russian and foreign experience, 2021. URL: <https://www.garant.ru/article/1464108/> (date of appeal 05.04.2022).
5. Kostina, O.V. Splitting the hereditary statute // *Notary*. 2013. No. 2. S. 14–15.
6. Panarina, M.M. Inheritance of an account in social networks and issues of digital inheritance: a legal study / M.M. Panarina // *Inheritance law*. 2018. No. 3. S. 27–28.
7. Savitskaya, K.D. The legal status of digital assets in social networks: the experience of the Republic of Belarus and the USA // *Youth collection of scientific articles "Scientific aspirations"*. 2015. No. 14. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovoy-status-tsifrovyyh-aktivov-v-sotsialnyh-setyah-opyt-respubliki-belarus-i-ssha/viewer> (date of appeal 05.02.2022).
8. Sannikova, L.V., Kharitonova, Yu.S. Legal essence of new digital assets // *Law*. 2018. No. 9. S. 86–95. URL: <https://demo.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&rnd=Cr4m6g&base=C-Jl&n=118636#QCNYQ7TOWaBq8e8R1> (date of appeal 05.06.2022).
9. The order of inheritance of digital assets: the opinion of notary experts, 2021. URL: <https://notariat.ru/ru-ru/news/poryadok-nasledovaniya-cifrovyyh-aktivov-mnenie-ekspertov-notariata> (date of appeal 07.05.2022).
10. Kunkle, F. Virginia family, seeking clues to son's suicide, wants easier access to «Facebook», 2013 г. URL: [https://www.washingtonpost.com/local/va-politics/virginia-family-seeking-clues-to-sons-suicide-wants-easier-access-to-facebook/2013/02/17/e1fc728a-7935-11e2-82e8-61a46c2cde3d\\_story.html](https://www.washingtonpost.com/local/va-politics/virginia-family-seeking-clues-to-sons-suicide-wants-easier-access-to-facebook/2013/02/17/e1fc728a-7935-11e2-82e8-61a46c2cde3d_story.html) (date of appeal 02.05.2022).



# Правовая характеристика договорной конструкции хранения в ломбардах

**Лебедев Роман Александрович,**

студент, Институт истории и права, Хакасский государственный университет имени Николая Федоровича Катанова  
E-mail: roman.lebedev.97@inbox.ru

Осуществление ломбардами хранения вещей является одним из дискуссионных вопросов ломбардной деятельности в силу малой степени нормативного регулирования данной договорной конструкции. Законодатель уделил немного внимания данному правоотношению, в частности, из-за второстепенной роли хранения относительно договора займа, вместе с которым оно функционирует. Кроме того, необходимо осуществлять дифференциацию между ломбардным залогом и хранением ломбардом, поскольку в данных договорах имеется ряд различий, из-за которых отождествлять их не представляется возможным. Для рассмотрения данного вопроса было изучено содержание договора хранения в ломбардах в соответствии с ФЗ «О ломбардах», Гражданским кодексом РФ и подзаконными актами, определены существенные условия и правовые статусы контрагентов данного правоотношения. Была исследована судебная практика в сфере хранения вещей ломбардами. Исследование данного правоотношения, а также толкование посвященных ему норм позволит корректно установить его сущность, что поможет устранить пробелы нормативного регулирования в данном вопросе, а также выработать единый взгляд в данной сфере.

**Ключевые слова:** хранение, ломбард, залог, субъект, сведения, драгоценные металлы.

В структуре деятельности ломбарда представляется возможным выделить осуществление хранения вещей с целью обеспечения выдаваемого займа. Стоит подчеркнуть, что в отличие от договора займа законодатель ограничился небольшим перечнем нормативно-правовых актов, что приводит к наличию некоторых пробелов при осуществлении данного правоотношения, ограничиваясь только отсылками на общие положения гражданского законодательства. Ст. 919 ГК РФ содержит положения об сохранной квитанции и оценке хранимого имущества и обязанности по заключению договора страхования. Ст. 9 ФЗ «О ломбардах» указывает, что данный договор носит публичный характер и конкретизирует положения ст. 919 ГК РФ в вопросе выдачи сохранной квитанции. Заслуживает внимания тот факт, что указанные акты не регулируют ключевые элементы данного правоотношения, а именно консенсуальность и двусторонность договора хранения вещей в ломбардах.

В соответствии с пп. 7 п. 4 ст. 9 ФЗ «О ломбардах» договор хранения является консенсуальным и возмездным, так как содержит указание на возмездность оказания данной услуги. Кроме того, данная позиция обусловлена тем фактом, что одним из контрагентов является субъект предпринимательской деятельности в лице ломбарда, который является таковым согласно п. 1 ст. 2 ФЗ «О ломбардах».

Что касается существенных условий данной договорной конструкции, то для хранения вещей в ломбарде определен следующий ряд условий:

- Наименование предмета;
- Цена оценки предмета;
- Время хранения;
- Стоимость вознаграждения;
- Порядок и условия оплаты вознаграждения.[1]

Стоит обратить внимание на правовой статус хранителя, а именно на его обязанности. ФЗ «О ломбардах» определяет их следующим образом

- Ломбард обязан принимать вещи с целью их хранения. Как уже было указано ранее договор хранения является публичным, а ломбард является субъектом предпринимательской деятельности, то он не вправе уклоняться от заключения договора, независимо от причины такого уклонения.[2] После передачи предмета хранения происходит оформление и выдача сохранной квитанции, реквизиты которого указаны в п. 4 ст. 9 ФЗ «О ломбардах», а именно:
  1. Сведения о ломбарде (наименование, место расположения, контактные данные и т.д.);
  2. Сведения о поклажедателе (персональные и контактные данные физического лица);

3. Описание предмета хранения;
  4. Стоимость предмета, определенная в результате оценки;
  5. Время хранения предмета;
  6. Условия хранения;
  7. Порядок взаиморасчета контрагентов за хранение.
- Кроме того, на ломбарды возложена обязанность по гарантированию наличия бланков сохранных квитанций, ответственность за не исполнение которой осуществляется в виде привлечения к административной ответственности по ст. 15.26.2 КоАП РФ, при этом важно подчеркнуть, что в случае обнаружения факта такого правонарушения, до момента осуществления хранения вещей правоприменитель расценивает как малозначительные, что влечёт за собой последствия, закрепленными в ст. 2.9 КоАП РФ.
  - Помимо обязанности принимать вещи на хранение ломбард обязуется заключать договор страхования вещи, хранимые за свой счет.
  - Ломбард обязан возвратить вещь в таком же состоянии, в котором она находилась перед передачей, в случае возвращения заёмщиком суммы договора займа.

Так же необходимо обратить внимание на определение договора хранения вещей, касательно предмета договора, а именно в соответствии ч. 1 ст. 9 ФЗ «О ломбардах», что предметом договора являются только движимое имущество которое принадлежит заёмщику-поклажедателю на праве собственности.

Заслуживает внимания так же вопрос дифференциации договоров залога и хранения в ломбарде, поскольку в них имеется ряд различий, которые необходимо рассмотреть.

Прежде всего, данные договоры различаются по контрагентам – в случае залога сторонами являются займодавец и хранитель в виде ломбарда, а его контрагентом является заемщик и поклажедатель, в виде физического лица. Касательно хранения мы видим упрощенный состав контрагентов, а именно хранитель (ломбард) и поклажедатель (физическое лицо).

Помимо этого, хранение вещей ломбардом осуществляется для поддержания состояния вещи в том виде, котором ломбард получил ее с последующим возвращению поклажедателю. При этом, залог вещей ломбарду физическим лицом осуществляется для обеспечения обязательства в виде займа, из чего представляется возможным сделать вывод, что данные правоотношения кроме субъектного состава отличаются так же и целью, ради которой в них вступает ломбард и физическое лицо.

Подводя итоги, договор хранения вещей в ломбарде представляет собой правоотношения, сущность которого заключается в передаче физическим лицом предмета договора, который является движимым имуществом, которое принадлежит ему на праве собственности, ломбарду, который

осуществляет оценку страхования и последующее хранение предмета договора. Данная договорная конструкция обладает скромной нормативной базой, которая определяет его как консенсуальный, возмездный, двусторонний и публичный. Как и любое правоотношение в сфере ломбардной деятельности, в договоре хранения физическому лицу предоставлен гораздо более выгодный правовой статус, что не соответствует принципу равенства субъектов гражданского права. Представляется целесообразным снизить льготный срок по данному договору до одного месяца – данная мера снизит уровень неравенства в правовых статусах ломбардов и физических лиц, что, в свою очередь, будет способствовать оздоровлению ломбардной деятельности.

## Литература

1. О драгоценных металлах и драгоценных камнях: Федер. закон от 26 мар. 1998 г. № 41-ФЗ [принят Гос. Думой 04 мар. 1998 г., одобрен Сов. Фед. 12 мар. 1998 г.: введ. Федер. законом от 26 мар. 1998 г. № 41-ФЗ]: в ред. Федер. закона от 23 июня. 2020 г. № 188-ФЗ // Рос. газ. – 1998. – 26 мар.; 2020. – 23 июня.
2. Об утверждении форм бланков строгой отчетности: Приказ Мин. фин. Росс. от 14 янв. 2008 г. № 3Н: в ред. Приказа Мин. фин. Росс. от 14. янв. 2008 г. № 3Н // Рос. газ. – 2008. – 14 янв.
3. Об утверждении Инструкции о порядке учета и хранения драгоценных металлов, драгоценных камней, продукции из них и ведения отчетности при их производстве, использовании и обращении: Приказ Мин. фин. Росс. от 09 дек. 2016 г. № 231Н: в ред. Приказа Мин. Фин. Рос. от 22. июня. 2020 г. № 231 Н // Рос. газ. – 2016. – 09 дек.
4. Гайбуллаев, А. Особенности договора хранения в ломбарде / А. Гайбуллаев // Правовые исследования. – 2017. – № 4. – С. 66–71.
5. Загалаева, Ж. А. Хранение в ломбарде и хранение ценностей в банке как специализированные виды договора хранения / Ж.А. Загалаева // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. – 2020. – № 3. – С. 84–86.
6. Дело № 12–11/2021, решение Читинского районного суда Забайкальского края от 13 янв. 2021 г. [электронный ресурс] // Архив решений арбитражных судов и судов общей юрисдикции «Кодекс» [сайт].

## LEGAL CHARACTERISTICS OF THE CONTRACTUAL STRUCTURE OF STORAGE IN PAWNSHOPS

Lebedev R.A.

Khakas State University named Nikolay Fedorovich Katanov

The storage of things by pawnshops is one of the debatable issues of pawnshop activities due to the small degree of regulatory regulation of this contractual structure. The legislator paid little attention to this legal relationship, in particular, because of the secondary role of

storage in relation to the loan agreement with which it functions. In addition, it is necessary to differentiate between a pawn pledge and storage by a pawnshop, since these contracts contain a number of differences, due to which it is not possible to identify them. To consider this issue, the content of the storage agreement in pawnshops was studied in accordance with the Federal Law "On pawnshops", the Civil Code of the Russian Federation and by-laws, the essential conditions and legal statuses of counterparties of this legal relationship were determined. Judicial practice in the field of storage of things by pawnshops was investigated. The study of this legal relationship, as well as the interpretation of the norms devoted to it, will correctly establish its essence, which will help to eliminate gaps in regulatory regulation in this matter, as well as to develop a unified view in this area.

**Keywords:** storage, pawnshop, pledge, subject, information, precious metals.

#### References

1. About precious metals and precious stones: Feder. law of 26 Mar. 1998 No. 41-FZ [adopted by the State. Duma 04 Mar. 1998, approved by Sov. Fed. Mar 12 1998: input. Feder by the law of 26 March. 1998 No. 41-FZ]: as amended. Feder. law of 23 June. 2020 No. 188-FZ // Ros. gas. – 1998. – March 26.; 2020. – 23 Jun.
2. On the approval of forms of strict reporting forms: Order of the Min. fin. Ross. from 14 Jan. 2008 No. 3H: in red. Min. fin. Ross. from 14. Jan. 2008 No. 3H // Ros. gas. – 2008. – 14 Jan.
3. On the approval of the Instruction on the procedure for accounting and storage of precious metals, precious stones, products from them and keeping records in their production, use and circulation: Order Min. fin. Ross. from 09 Dec. 2016 No. 231N: in red. Min. Fin. Ros. from 22. Jun. 2020 No. 231 N // Ros. gas. – 2016. – 09 Dec.
4. Gaibullaev, A. Features of the storage agreement in a pawnshop / A. Gaibullaev // Legal Studies. – 2017. – No. 4. – P. 66–71.
5. Zagalaeva, Zh.A. Storage in a pawnshop and storage of valuables in a bank as specialized types of storage agreement / Zh.A. Zagalaeva // Humanitarian, socio-economic and social sciences. – 2020. – No. 3. – P. 84–86.
6. Case No. 12–11/2021, decision of the Chita District Court of the Trans-Baikal Territory of 13 Jan. 2021 [electronic resource] // Archive of decisions of arbitration courts and courts of general jurisdiction «Code» [website].

## К вопросу о иерархичности принципов гражданского права

**Матвеева Елена Юрьевна;**

к.ю.н; доцент; доцент юридического факультета, Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации  
E-mail: eumatveeva@fa.ru

В статье освещается дискуссия, сложившаяся в доктрине по вопросу иерархичности принципов гражданского права. Рассмотрены позиции ученых, придерживающихся подхода, согласно которому в зависимости от определенных свойств и качеств выделяются главенствующие и субсидиарные принципы гражданского права. В частности, подробно рассмотрены подходы, в которых выделяются главенствующие принципы права по критерию наличия конституционного аналога и по критерию выделения в статье 1 ГК РФ основных начал гражданского законодательства. Автор статьи является сторонником противоположного подхода, согласно которому между принципами права отсутствует субординация, поскольку каждый принцип права имеет самостоятельную ценность и целевую направленность. Принципы гражданского права имеют равную правовую ценность и, как следствие, не могут быть иерархированы в силу своей абсолютной значимости.

**Ключевые слова:** гражданское право, принципы права, субординация принципов.

На сегодняшний момент в доктрине сформированы два подхода, определяющих строение системы принципов гражданского права. Они отличаются признанием или отсутствием признания субординации между принципами права.

Согласно первого подхода системе принципов права свойственна иерархичность. Эта позиция обосновывается как различной формой закрепления в нормах права, так и статусом, поскольку ряд принципов гражданского права по сути адаптивно повторяют принципы конституционные. Действительно, ряд отраслевых принципов гражданского права, является отражением конституционных принципов и это дает основание ученым [8, с. 2–3; 1, с. 60] наделять их приоритетным статусом в силу того, что Конституция является высшим законом, соответственно и нормы права, транслирующие конституционные положения приобретают преимущественный характер.

Некоторые авторы наделяют тот или иной принцип статусом главенствующего. Так, например, С.А. Кирокасян полагает, что в системе принципов гражданского права главенствующую роль играет принципа равенства [6, с. 217].

В диссертационном исследовании Е.Г. Комиссаровой разработан иной подход, при анализе которого безусловно следует иметь ввиду, что докторская диссертация Е.Г. Комиссаровой написана в 2002 г., т.е. до того момента, когда основные начала гражданского законодательства в ст. 1 ГК РФ были дополнены принципами добросовестности и запрета извлечения преимуществ из незаконного или недобросовестного поведения. Е.Г. Комиссарова разделила принципы гражданского права на 2 группы:

- «принципы заглавные для всей сферы отраслевого регулирования в виде основных начал гражданского законодательства;
- иные гражданско-правовые принципы (субпринципы)» [5, с. 17]. При этом к основным началам Е.Г. Комиссарова относит не все положения ст. 1 ГК РФ, «а лишь следующие: равенство участников гражданских правоотношений; свобода договора; необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав; недопустимость злоупотребления гражданскими правами». Первые три положения содержатся в ст. 1 ГК РФ «Основные начала гражданского законодательства. Последнее, четвертое «недопустимость злоупотребления гражданскими правами» Е.Г. Комиссарова сформулировала на базе п. 1.ст.10 «Пределы осуществления гражданских прав» ГК РФ и пришла к выводу, что «правилу о запрете злоупотребления гражданскими правами как одному из запретов,

программирующих поведение всех участников гражданских правоотношений, место в ст. 1 ГК РФ в числе основных начал гражданского законодательства» [5, с. 264]. Принцип недопустимости вмешательства в частные дела, который помещен законодателем в ст. 1 ГК РФ, Е.Г. Комиссарова к основным началам гражданского законодательства не относит, аргументируя это тем, что «действие начала недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела в равной мере распространяется на все структурные части права, а не только на гражданское законодательство» [5, с. 164] и тем, что место данного принципа в конституционном, а не отраслевом законодательстве [5, с. 165].

Связь между основными началами гражданского законодательства и субпринципами Е.Г. Комиссарова видит в том, что в своей формулировке и содержании субпринципы являются производными от основных начал категориями, поскольку субпринципы при отсутствии основных начал не могли бы действовать и превращались бы в «неработающие правовые категории» [5, с. 117]. К субпринципам соответственно Е.Г. Комиссаровой отнесены принципы неприкосновенности собственности и принцип судебной защиты нарушенных прав. Принцип неприкосновенности собственности Е.Г. Комиссарова не относит к основным началам, обосновывая свою позицию тем, что данный правовой принцип актуален не для всего гражданского права, а лишь для его части – «отношениям, связанным с возникновением и прекращением отношений собственности, и порядку реализации собственнических полномочий» [5, с. 169]. Принцип судебной защиты нарушенных прав выведен Е.Г. Комиссаровой из состава основных начал в связи с тем, что «при всей значимости права на судебную защиту нарушенных прав – это не принципиальное положение, характеризующее сферу гражданско-правового регулирования, а общеправовой принцип, выступающий гарантией всеобщности судебной защиты любых прав и свобод в виде общего дозволения» [5, с. 176]. Установленный п.2.1 ст.1 ГК РФ «принцип приобретения и осуществления гражданами прав своей волей и в своем интересе» и установленный п. 5 (в момент написания анализируемой диссертации п. 3) ст. 1 ГК РФ «принцип свободного перемещения на территории РФ товаров, услуг и финансовых средств» Е.Г. Комиссарова не включает ни в основные начала, ни в субпринципы на том основании, что «принцип приобретения и осуществления гражданами прав своей волей и в своем интересе» не является принципом, а «раскрывает методологическую особенность гражданско-правового регулирования – диспозитивность» [5, с. 167], а «принцип свободного перемещения» дублирует конституционный принцип единства экономического пространства, провозглашенный ч. 1 ст. 9 Конституции РФ [5, с. 88]. Кроме того, Е.Г. Комиссарова предложила отнести в состав субпринципов принцип

стабильности договора и принцип сотрудничества и взаимопомощи участников гражданских правоотношений [5, с. 15].

Перечень как заглавных принципов так и субпринципов, сформированный Е.Г. Комиссаровой вызывает вопросы прежде всего с позиции методологического подхода. Почему принцип недопустимости произвольного вмешательства в частные дела и принцип принципа свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств на основании статуса общеправовых регуляторов исключаются автором вообще как из принципов, так и из субпринципов гражданского права, и в то же время имеющие конституционные аналоги общеправовые принципы судебной защиты, неприкосновенности собственности и равенства участников гражданско-правовых отношений, благополучно избегают данной участи, попадая либо в состав субпринципов либо в состав заглавных принципов гражданского права? Касаемо предложенного Е.В. Комиссаровой самого понятия «субпринцип» отметим следующее. Этимологически приставка «суб» указывает в составе слова на подчиненность, субординацию понятий: субподрядчик, субаренда, сублимит, субсидиарность и т.д. Как уже указывалось, Е.В. Комиссарова защищала тезис о том, что гражданско-правовые субпринципы являются производными от основных начал категориями, поскольку субпринципы при отсутствии основных начал превращаются в «неработающие правовые категории» [5, с. 117]. Такого рода серьезное заявление должно быть обязательно доказуемо как минимум в рамках той модели, которую создает автор. Однако, представляется крайне затруднительным даже предположить каким образом выделенный Е.Г. Комиссаровой субпринцип неприкосновенности собственности терял бы свою работоспособность в отсутствие выделенного автором основного принципа свободы договора. Или каким образом субординированы между собой основной принцип равенства участников гражданско-правовых отношений и предлагаемый Е.Г. Комиссаровой субпринцип стабильности договора.

Предложенное Е.Г. Комиссаровой структурирование принципов гражданского права вызвало достаточно бурное обсуждение в научном сообществе и стало предметом критики во многих диссертационных исследованиях. Так, О.А. Кузнецова не согласилась с отнесением в состав субпринципов принципа неприкосновенности собственности, справедливо указав на то, что «этот принцип пронизывает не только вещное право, но и все институты обязательственного права, наследственное право» [7, с. 124]. О.А. Потапова, а вслед за нею и А.Н. Климова [4, с. 46] не поддерживали предложенный Е.Г. Комиссаровой подход по выделению основных принципов и субпринципов, обосновывая свою позицию тем, что все «принципы действуют в единстве, в сочетании друг с другом. Среди них нет основных и неосновных, главных и второстепенных» [4, с. 47]. Д.Л. Кондратюк проанализировал систему градации принципов в диссертацион-

ном исследовании Е.Г. Комиссаровой так же не находит «повода для выделения наряду с «основными началами» иных второстепенных («не основных») принципов» [6, с. 26]. Не верным посчитал сделанное Е.Г. Комиссаровой выделение наряду с «основными началами» иных второстепенных («не основных») принципов и А.В. Татарников [10, с. 29].

Автор настоящей статьи является сторонником подхода, согласно которого принципы права в силу своего абсолютного статуса не могут быть иерархизованы. Аналогичную позицию принимают в своих исследованиях целый ряд отечественных ученых. В частности А.К. Чернов исходит из того, что «систему принципов образуют равнозначные элементы, как следствие «нет оснований говорить о приоритетном значении того или иного принципа права» [11, с. 10]. А.Л. Захаров, не соглашаясь с существующей теорией приоритета конституционных принципов права указывает: «некоторые авторы полагают, что раз Конституция обладает высшей юридической силой, то и принципы в ней обладают приоритетом над остальными. Это недопустимо... По юридической силе принципы равны, независимо от того, в каком нормативном акте они содержатся» [2, с. 105] и далее А.Л. Захаров делает вывод о том, что «всякая попытка оспорить правовую равноценность принципов, установить верховенство одних над другими, заведомо обречена на неудачу» [2, с. 106]. О.А. Потапова считает, что все «принципы гражданского права едины, и среди них нет неосновных или второстепенных» [9, с. 40]. Д.Л. Кондратюк полагает, что «в структуре гражданского права каждый из принципов играет свою особую роль, несет самостоятельную функциональную нагрузку, что свидетельствует о равном положении принципов друг к другу и их равном значении» [6, с. 26–27]. А.В. Татарников также является сторонником равнозначности принципов гражданского права, полагая «не верным выделение наряду с «основными началами» иных второстепенных («не основных») принципов» [10, с. 29]. А.Н. Климова указывает, что среди принципов нет основных и не основных, поскольку «принципы действуют в единстве, в сочетании друг с другом». [4, с. 45].

Подводя итог данной дискуссии, следует присоединиться к сторонникам подхода равноценности и равнозначности принципов права, поскольку в системе принципов гражданского права отсутствует подчиненность, принципы не находятся в состоянии конфликта друг с другом. Сложно представить ситуацию, когда нарушение одного принципа было бы признано оправданным только в силу того, что при этом исполнялся бы какой-либо иной принцип гражданского права. Безусловно, принципы гражданского права можно систематизировать по различным основаниям: по сфере действия, способу нормативного закрепления, по целевому назначению и т.д. Однако, ценность любого правового принципа предопределяет его автономность и абсолютную значимость. Система-

тизация принципов гражданского права по признаку наличия конституционного аналога также безусловно присутствует, однако не дает оснований к наделению последних приоритетом.

Таким образом, следует констатировать, что подход, предполагающий иерархичность принципов гражданского права, наделение одних принципов главенствующим, а других субсидиарным статусом является не верным.

## Литература

1. Ершов, Валентин Валентинович. Юридическая природа общих и гражданско-правовых принципов: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.01, 12.00.03 / Ершов Валентин Валентинович; [Место защиты: Рос. акад. правосудия]. – Москва, 2009. – 229 с.//с.60
2. Захаров, Алексей Леонидович. Межотраслевые принципы права: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.01. – Самара, 2003. – 357 с.//с.106
3. Киракосян, Сусана Арсеновна. Принцип равенства в российском гражданском праве: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03 / Киракосян Сусана Арсеновна; [Место защиты: Юж. федер. ун-т]. – Краснодар, 2009. – 217 с.
4. Климова, Анна Николаевна. Принципы гражданского права: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03. – Москва, 2005. – 182 с.//с.47
5. Комиссарова, Е.Г. Принципы в праве и основные начала гражданского законодательства: специальность 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право»: диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук / Комиссарова Елена Генриховна. – Екатеринбург, 2002. – 303 с.//с.17, с. 14.
6. Кондратюк, Диана Лукинична. Нравственно-правовые принципы в гражданском праве России: На примере справедливости, гуманизма, разумности и добросовестности: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03. – Москва, 2006. – 170 с.//с.26
7. Кузнецова, О. А.: специальность 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право»: диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук / Кузнецова Ольга Анатольевна. – Екатеринбург, 2007. – 430 с.//с.124
8. Ларин А.М., Мельникова Э.Б., Савицкий В.М. Уголовный процесс России. Лекции-очерки. – М., 1997. – С. 2–3;
9. Потапова, Ольга Александровна. Принципы гражданского права: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03. – Ульяновск, 2002. – 172 с.//с.40
10. Татарников, Алексей Валентинович. Принципы разумности и добросовестности в граждан-

ском праве России: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03 / Татарников Алексей Валентинович; [Место защиты: Моск. ун-т МВД РФ]. – Москва, 2010. – 169 с.//с.29

11. Чернов К.А. Принцип равенства как общеправовой принцип российского права: дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2003. С. 10

## ON THE QUESTION OF THE HIERARCHY OF THE PRINCIPLES OF CIVIL LAW

**Matveeva E. Yu.**

Financial University under the Government of the Russian Federation

The article highlights the discussion that has developed in the doctrine on the issue of the hierarchy of the principles of civil law. The positions of scientists adhering to the approach according to which, depending on certain properties and qualities, the dominant and subsidiary principles of civil law are distinguished are considered. In particular, approaches are considered in detail, in which the dominant principles of law are distinguished by the criterion of the presence of a constitutional analogue and by the criterion of highlighting the main principles of civil legislation in Article 1 of the Civil Code of the Russian Federation. The author of the article is a supporter of the opposite approach, according to which there is no subordination between the principles of law, since each principle of law has an independent value and target orientation. The principles of civil law have equal legal value and, as a result, cannot be hierarchized due to their absolute significance.

**Keywords:** civil law, principles of law, subordination of principles.

### References

1. Ershov, Valentin Valentinovich. The legal nature of the general and civil-legal principles: the dissertation... Candidate of legal sciences: 12.00.01, 12.00.03 / Ershov Valentin Valentinovich;

- [Place of protection: Ros. acad. justice]. – Moscow, 2009. – 229 p.//p.60
2. Zakharov, Alexey Leonidovich. Intersectoral principles of law: dissertation... PhD in Law: 12.00.01. – Samara, 2003. – 357 p.//p.106
3. Kirakosyan, Susana Arsenovna. The principle of equality in the Russian civil law: dissertation... candidate of legal sciences: 12.00.03 / Kirakosyan Susana Arsenovna; [Place of protection: Yuzh. feder. university]. – Krasnodar, 2009. – 217 p.
4. Klimova, Anna Nikolaevna. Principles of civil law: dissertation... candidate of legal sciences: 12.00.03. – Moscow, 2005. – 182 p.//p.47
5. Komissarova, E.G. Principles in law and the basic principles of civil legislation: specialty 12.00.03 “Civil law; business law; family law; private international law”: dissertation for the degree of Doctor of Law / Komissarova Elena Genrikhovna. – Yekaterinburg, 2002. – 303 p.//p.17, p.14.
6. Kondratyuk, Diana Lukinichna. Moral-legal principles in the civil law of Russia: On the example of justice, humanism, reasonableness and conscientiousness: dissertation... Candidate of Law Sciences: 12.00.03. – Moscow, 2006. – 170 p.//p.26
7. Kuznetsova, OA: specialty 12.00.03 “Civil law; business law; family law; international private law”: dissertation for the degree of Doctor of Law / Kuznetsova Olga Anatolyevna. – Yekaterinburg, 2007. – 430 p.//p.124
8. Larin A.M., Melnikova E.B., Savitsky V.M. Russian criminal procedure. Lectures – essays. – M., 1997. – S. 2–3;
9. Potapova, Olga Alexandrovna. Principles of civil law: dissertation... candidate of legal sciences: 12.00.03. – Ulyanovsk, 2002. – 172 p.//p.40
10. Tatarnikov, Alexey Valentinovich. Principles of reasonableness and conscientiousness in the civil law of Russia: dissertation... PhD in Law: 12.00.03 / Tatarnikov Aleksey Valentinovich; [Place of protection: Mosk. University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation]. – Moscow, 2010. – 169 p.//p.29
11. Chernov K.A. The principle of equality as a general legal principle of Russian law: dis. ... cand. legal Sciences. Samara, 2003, p. 10

**Микрюков Виктор Алексеевич,**

к.ю.н., доцент кафедры предпринимательского и корпоративного права Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

E-mail: vmikryukov@yandex.ru

Автор оценивает значение осуществленного в ходе реформы гражданского законодательства дополнения редакции п. 2 ст. 421 ГК РФ положением о принципиальной допустимости применения к не являющимся смешанными непоименованным договорам правил о поименованных договорах в порядке аналогии. Показано, что уточненная норма не расширяет пределы использования аналогии закона до возможности применения к пробельным отношениям императивных правил, ограничивающих субъективные гражданские права. Признана доктринально необоснованной содержащаяся в п. 5 Постановления Пленума ВАС РФ «О свободе договора и ее пределах» рекомендация аналогического применения таких правил в качестве средства обеспечения справедливого баланса интересов сторон договора. Высказано опасение в том, что следование судами данной рекомендации снизит необходимую степень определенности гражданско-правового регулирования договорных связей. Предложено для борьбы со злоупотреблениями свободой договора опираться на положения ст. 10 ГК РФ.

**Ключевые слова:** аналогия закона, договорная свобода, непоименованный договор, злоупотребление правом, императивные нормы.

Реформирование гражданского законодательства применительно к общим положениям о договоре отмечено появлением в п. 2 ст. 421 ГК РФ уточнения по вопросу использования аналогии закона при определении последствий заключения непоименованных договоров, не являющихся смешанными. Отрицая допустимость непосредственного применения к таким договорам правил об отдельных видах поименованных договоров, законодатель вместе с тем указал на соответствующую косвенную возможность, опосредованную аналогией закона (п. 1 ст. 6 ГК РФ).

Формально данная новелла не привносит какой-либо существенной новизны в подходе к оценке роли аналогии закона в практике преодоления пробелов в регулировании договорных связей, поскольку общие нормы об источниках права и индивидуального воздействия на частные отношения не дают оснований сомневаться в универсальности правил о применении гражданского законодательства по аналогии. Формулировка п. 2 ст. 421 ГК РФ в обновленном виде сама по себе воспринимается лишь как напоминание правоприменителю о существовании п. 1 ст. 6 ГК РФ и не отменяет принципиального положения о недопустимости ограничения гражданских прав иначе, как в силу прямого указания закона (п. 2 ст. 1 ГК РФ) и вытекающего из него правила о невозможности использования для этих целей аналогии закона. Действительно, если речь не идет о внезаконном вторжении в частные дела сторон непоименованного договора, допущение аналогии закона и применение к пробельным отношениям известных правил о сходных договорных связях является вполне естественным, правомерным и действительно может снять вероятные недоразумения [10, с. 30–34].

Однако буквальное толкование новой нормы вступает в противоречие изложенной в п. 5 Постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 N 16 «О свободе договора и ее пределах» рекомендацией использовать аналогию закона для применения к непоименованным договорам императивных норм об отдельных видах поименованных договоров в качестве средства ограничения свобода договора для защиты охраняемых законом интересов слабой стороны договора, третьих лиц, публичных интересов или недопущения грубого нарушения баланса интересов сторон. В стремлении искоренить идущую вразрез с принципом свободы договора и не имеющую нормативных оснований весьма распространенную практику перекалфикации судами в конкретных спорах непоименованных договоров в поименованные или смешанные [6, с. 6–11] Пленум ВАС РФ не ограничился выводом о недопустимости такой прямой перекалфикации



кации (что могло бы способствовать более либеральному подходу к выбору договорных условий), а указал на аналогию как на законный правоприменительный инструмент противодействия выходу сторон за пределы договорной свободы и судебного заталкивания (формально легальной опосредованной перекавалификации) непоименованных договорных связей в имеющиеся (поименованные) договорные конструкции. Поэтому совсем не случайно данная судебная позиция подсвечивается в науке именно в контексте исследования пределов гражданско-правовых ограничений свободы договора [8, с. 19–23]. Аналогия закона предстала здесь не как механизм углубления диспозитивных и дозволительных начал гражданско-правового регулирования [11, с. 105], а как средство достижения политико-правовой справедливости и сдерживания формально законного, но нежелательного экономического поведения.

В такой интерпретации уточнение функционала аналогии закона обретает признаки действительной новизны, но не может быть признано заслуживающим доктринального одобрения. При этом дело не только и не столько в том, что «пристегнутая» к обновленному тексту п. 2 ст. 421 ГК РФ «добавка» о не исключенной возможности рассмотрения отдельных отношений сторон по непоименованному договору через призму аналогии закона перечеркнула (если следовать разъяснению Пленума ВАС) основной смысл нововведения, который, видимо, состоял в том, чтобы замкнуть регулирование соответствующих отношений на условиях самого заключенного договора и сделать применение к ним правил об известных договорах полностью недопустимым [1].

Главная причина для критики рассматриваемой новеллы в ее трактовке Пленумом ВАС РФ усматривается в том, что если стороны непоименованного договора стремятся выйти за рамки предусмотренной законом договорной конструкции, специально созданной для достижения искомой экономической цели, и создают непоименованную договорную модель, близкую «до степени смешения» с поименованной, исключительно с целью избавления от императивных помех типизированной договорной формы (т.е. пытаются обойти закон) [3, с. 12–56], то едва ли возможно говорить о наличии правового пробела, требующего (или позволяющего) прибегнуть к аналогии закона. Думается, что в таких ситуациях попросту отсутствует базовое условие применения гражданского законодательства по аналогии, и фактически с опорой на п. 2 ст. 421 ГК РФ предполагается использование правил п. 1 ст. 6 ГК РФ не по назначению.

Вероятно, стремясь сгладить негативный эффект опосредованного аналогией судебного вторжения в принцип свободы договора, Пленум ВАС РФ пояснил, что применение к непоименованным договорам по аналогии закона императивных норм об отдельных поименованных видах договоров возможно лишь в исключительных случаях. Но и это пояснение с научной точки зрения не оправдыва-

ет новеллу в обозначенном интерпретационном аспекте.

Учитывая, что заключение непоименованного договора уже само по себе представляет «исключительную ситуацию» [7, с. 55–62], указание на «исключительность» случаев аналогического усечения договорной свободы едва ли возможно считать серьезным фактором, способным изменить общее настороженное отношение судов к непоименованным договорам и сдерживать наблюдаемое принудительное «втискивание» нетипичных отношений в содержание нормативно очерченных договорных конструкций [2, с. 34–43].

Далее, на характерную для метода аналогии связанность с дискрецией правоприменителя [4, с. 26–32], что иногда вызывает осторожное и даже опасливое отношение к использованию этого метода в правоприменении [5, с. 102–106], накладывается еще большее расширение границ судебного усмотрения, вызываемого необходимостью толкования «исключительного случая» как оценочного понятия, содержание которого отдано на усмотрение управомоченного субъекта вследствие невозможности определения четких законодательных критериев [9, с. 58–67]. Иными словами, к обязанности суда осуществлять поиск применимых правил, проводить сравнение спорных (пробельных) и нормативно урегулированных правоотношений, проверять непротиворечие применяемых по аналогии норм существу спорных связей и следить за выполнением основных начал гражданского законодательства с учетом личных представлений об аналогии и аналогичности, добавится необходимость дискреционно устанавливать признаки исключительности спорной ситуации. Представляется, что такое расширение дискреционных возможностей и обязанностей суда в рамках обновленного п. 2 ст. 421 ГК РФ в истолковании Пленума ВАС РФ вступает в диссонанс с необходимостью обеспечения в регулировании гражданско-правовых отношений максимальной степени определенности.

Кроме того, Пленум ВАС РФ создал предпосылки к ошибочному представлению о том, что применение всяких императивных норм допустимо лишь в экстраординарных ситуациях, в то время как в действительности императивные нормы правонаделительного (дозволительного) содержания, а также императивные нормы, содержание которых не противоречит специфике непоименованного договора, могут и должны применяться в порядке аналогии для преодоления пробелов в спорных случаях.

Думается, что для борьбы с игнорированием участниками договорного взаимодействия системных юридических признаков поименованных договоров и пресечения попыток обойти закон посредством создания эксклюзивных договорных конструкций следует задействовать не аналогию закона, а пользоваться специально предназначенными для этого положениями п. 3, 4 ст. 1, и ст. 10 ГК РФ.

Содержащееся в п. 2 ст. 421 ГК РФ напоминание законодателю о существовании института ана-

логии закона целесообразно просто удалить, либо заменить на адресованное участникам договорных связей напоминание о запрете обхода закона и недопустимости злоупотребления договорной свободой.

## Литература

1. Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. 2-е изд., испр. и доп. М.: Статут, 2018. 528 с.
2. Давлетова А.Р., Лескова Ю.Г. К вопросу о пределах свободы заключения непоименованного договора // Власть Закона. 2014. N 2.
3. Карпетов А.Г., Савельев А.И. Свобода заключения непоименованных договоров и ее пределы // Вестник ВАС РФ. 2012. N 4.
4. Кириллова А.Д. Реализация дискреционных полномочий правоприменителей в системе способов преодоления правовой неопределенности // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2017. N 4 (53).
5. Рехтина И.В. Аналогия в гражданском и арбитражном процессе: проблемы теории и практики применения // Современное право. 2009. N 11.
6. Российское обязательственное право стало значительно более гибким и удобным для бизнеса [Интервью с И.В. Цветковым] // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2016. N 3.
7. Соломина Н.Г. Договор на передачу части имущества во временное пользование в практике хозяйствующих субъектов: вопросы квалификации // Вестник арбитражной практики. 2021. N 6.
8. Степкин С.П. Гражданско-правовые ограничения свободы договора // Юрист. 2018. N 3.
9. Суменков С.Ю. Исключительный случай: проблемы законодательного определения // Журнал российского права. 2009. N 7.
10. Хохлов В.А. Нормы права и формирование условий договора // Гражданское право. 2015. N 1.

11. Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. 2-е изд. М., 2006. 240 с.

## FREEDOM OF CONTRACT AND ANALOGY OF LAW

**Mikryukov V.A.**

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

Author evaluates meaning of the supplemented edition of paragraph 2 Article 421 of the Civil Code of the Russian Federation which was amended during reform of civil legislation with the provision on fundamental admissibility of applying defined contract rules to non-mixed undefined contracts as an analogy. Author shows that clarified norm does not extend limits of law analogy usage into possible application of imperative rules limiting subjective civil rights to gap relations. This work recognizes recommendation in regard to analogical application of such rules as a means to ensure fair balance of interests of the contract parties, contained in paragraph 5 of the Resolution of the Plenum of the Russian Federation Supreme Arbitration Court "On freedom of contract and its limits", as doctrinally unreasonable. Author expresses doubts that courts following this recommendation will reduce necessary degree of absolutism existing in civil legal handling of contractual relations. Author proposes to rely on the provisions of Article 10 of the Civil Code of the Russian Federation to combat corrupt practices related to the freedom of contract.

**Keywords:** analogy of law, freedom of contract, undefined contracts, law abuse, imperative norms.

## References

1. Vitryansky V.V. Russian civil legislation reform: interim results. 2<sup>nd</sup> revised edition. M.: Statute, 2018. 528 p.
2. Davletova A.R., Leskova Y.G. On the issue of limits of freedom to conclude an undefined contract // Vlast Zakona. 2014. N 2.
3. Karapetov A.G., Savelev A.I. Freedom to conclude undefined contracts and its limits // RF SAC Bulletin. 2012. N 4.
4. Kirillova A.D. Implementation of discretionary powers of law enforcement agencies in the system of means to overcome legal uncertainty // Omsk University Bulletin. "Law" series. 2017. N 4 (53).
5. Rekhina I.V. Analogy in civil and arbitration proceedings: challenges in theory and practical application // Sovremennoe Pravo. 2009. N 11.
6. Russian law of obligations has become much more flexible and convenient for business [Interview with I.V. Tsvetkov] // Moscow District Arbitration Court Bulletin. 2016. N 3.
7. Solomina N.G. Contract for partial transfer of property for temporary usage in the practice of business entities: qualification issues // Arbitration practice bulletin. 2021. N 6.
8. Stepkin S.P. Civil legal restrictions regarding freedom of contract // Jurist. 2018. N 3.
9. Sumenkov S.Y. Exception: challenges of legislative definition // Russian law magazine. 2009. N 7.
10. Khokhlov V.A. Legal norms and shaping of the contract terms // Civil Law. 2015. N 1.
11. Yakovlev V.F. Civil legal method to handle public relations. 2<sup>nd</sup> edition. M., 2006. 240 p.

# Трансформация судебной системы в эпоху цифровизации

**Мухин Алексей Игоревич,**

студент, Высшая школа государственного аудита,  
МГУ имени М.В. Ломоносова  
E-mail: Mlesha333@gmail.com

Данная статья посвящена разбору аспектов нынешней трансформации судебной системы Российской Федерации в эпоху цифровизации. Будут выделены ключевые аспекты данного процесса, а также нормативно-правовые акты, которые их непосредственно регулируют. Особая роль отводится разбору преимуществ и недостатков электронного правосудия в Российской Федерации, которое является своеобразным «детисцем» данной трансформации. Будут спрогнозированы дальнейшие возможности по внедрению электронного правосудия в государстве; выделены конкретные меры, которые необходимо принять, чтобы разрешить возникающие характерные для этого процесса проблемы. Специализированного подхода к трансформации судебной системы заслуживают регионы страны, потому как там наблюдаются наиболее острые проблемы с точки зрения технической и информационной оснащенности; имеются также и проблемы с кадровым обеспечением, способным эти технологии внедрить и эффективно использовать.

**Ключевые слова:** трансформация судебной системы, цифровизация судов, электронное правосудие, преимущества электронного правосудия, недостатки электронного правосудия, проблемы электронного правосудия.

Процесс цифровизации и совершенствования технологий активно влияет на нашу общественную жизнь. Это не обошло стороной и сферу правосудия; все чаще в научной литературе и правовых актах используется термин «электронное правосудие» [3].

Хотелось бы отметить, что в последнее время проблемы применения электронных технологий в сфере правосудия заслуживают отдельного направления научных исследований [2, с. 18]. Следовательно, на этот счёт имеется значительное количество различных научных материалов.

Перед тем как переходить к основной части нашего исследования необходимо определить, что же значит «электронное правосудие». Электронное правосудие – это новая форма осуществления судебных процессов, которые заключается в активном применении информационных технологий. В частности, закрепляются различные правовые фонды и базы данных, которые хранят информацию о судебных делах и о ходе судебных дел, их окончательного решения. Кроме того, это выражается в возможности для участников судопроизводства подачи различных документов в электронной форме прямо из офиса или своего дома.

В научной литературе также бытует мнение, что термин электронное правосудие включает в себя весь спектр нынешнего курса развития правосудия в эпоху цифровизации. Это и возбуждение судопроизводства, это и ход судопроизводства, который, в частности, фиксируется различными видео- и аудиосредствами, это и возможность подачи различных документов через электронные системы, это и различные возможности электронного уведомления, и иные схожие процедуры [7, с. 131].

Плюс электронного правосудия заключается в том, что все участники могут в равной степени следить за ходом судопроизводства в электронной форме. Также плюсом заключается в искоренении той волокиты, которая существовала раньше, а также это исключение возможности потери тех или иных документов, имеющих важное значение для разрешения конкретного судебного дела.

Преимущество также заключается в том, что упрощается процедура контроля и наблюдения за ходом судебного разбирательства, что вызывает соответствующий повышенный интерес у участников судопроизводства в нынешнее время, когда развитие цифровизации технологии имеет значительное влияние на общественные отношения. Также в настоящее время активно практикуется такой вид судебного разбирательства как «онлайн-заседание». В таком формате некоторым участникам судопроизводства разрешается не присутствовать в очном формате на соответствующем

планируемом заседании. Перечисленные выше аргументы значительно сокращают время судебного производства.

Трансформация судебной системы в эпоху цифровизации на настоящем этапе имеет активное развитие, это подтверждается вышеперечисленными аргументами, которые составляют лишь малую часть того, что запланировано на будущее. Испокон веков развитие технологий активно влияло на развитие эффективности, справедливости, системности и функциональности различных общественных явлений. Это же самое мы можем наблюдать и в отношении развития электронного правосудия на современном этапе.

Электронное правосудие относится не только к непосредственным главным участникам судопроизводства, но и к иным, содействующим участникам, то есть это эксперты, специалисты, переводчики и так далее. Электронное правосудие влияет на них с точки зрения взаимодействия, то есть обмена документами в заочном формате, электронное уведомление и тому подобное.

Электронное правосудие на настоящий момент ставит перед собой различные задачи повышения эффективности правосудия, в частности, на данный момент остро стоит проблема уменьшения сроков проведения экспертизы и иных следственных мероприятий. Предлагаем, что решение этой проблемы связано с непосредственным финансированием экспертной деятельности, то есть если выделяют соответствующие средства на трансформацию и уменьшение сроков проведения экспертизы, изготовления экспертных бланков, то данная проблема будет решена и будет соотноситься с новым форматом трансформации электронного правосудия в Российской Федерации.

Следующей проблемой, которая стоит перед трансформацией правосудия в эпоху цифровизации в Российской Федерации – это эффективное исполнение решений суда. Предлагается, что аппарат исполнения решения суда также должен быть цифровизирован, чтобы была соответствующая связь с базами данных судебных органов. Взаимодействие в электронной форме между субъектами, исполняющими решения суда и соответствующими судебными органами также повысит эффективность осуществления правосудия в конечной его форме.

Мы можем обратиться к опыту зарубежных стран, к тому, как они практикуют и применяют навыки и умения в организации своего электронного правосудия. В частности для них важны такие качества данной трансформации, как открытые возможности для обмена между участниками судопроизводства различными электронными ресурсами, также особая роль отводится возможности перехода общения между судом и участниками судопроизводства в электронную форму общения [5, с. 66]. В некоторых странах практикуется создание специализированных приложений для смартфонов, в которых отображается вся необходимая информация для участников судопроизводства, в частности, это

ход дела, уведомления, требования и специфические чаты между участниками и судом.

Помимо положительных качеств нынешняя трансформация судебной системы в эпоху цивилизации в Российской Федерации имеет также и негативные стороны. В частности, у нас активно страдает возможность обеспечения всего населения необходимыми электронными ресурсами и информацией. Поэтому до сих пор активная роль отводится адвокатам и юристам, которые представляют сторон в суде. В связи с тем, что огромное количество населения страны мы не имеем возможности разбираться в тех или иных правовых вопросах, отсутствует правовая пропаганда, которая бы активно влияла на правосознание участников – всё это тормозит процесс, запущенный выделенной реформы.

Другая проблема, которая напрямую влияет на трансформацию судебной системы – это замена человека компьютерными технологиями. На эту тему в научной литературе уже очень давно имеются активные дискуссии касательно того, может ли компьютер принимать такие же справедливые и разумные решения наравне с человеком. В связи с чем представляется, что нецелесообразно отводить такую уж и большую роль компьютерным технологиям.

Каким образом мы определили, что помимо очевидных преимуществ и плюсов развития электронного правосудия в Российской Федерации имеются также и негативные стороны. С чем предлагается разработать определенные меры, которые помогут избавиться от данных негативных аспектов или вести их влияние до минимума:

- отказ от устаревших систем связи путем внедрения новейших систем и адаптации их к нынешней реформе трансформации судебной системы Российской Федерации;
- принятие нормативно-правовых актов, которые бы закрепили соответствующие установки и планы, и инструкции по внедрению новых технологий в сферу правосудия. Такие нормативно-правовые акты регулировали бы сферу обмена документами, а также связь между государственными системами и коммерческими;
- техническое обеспечение государственных учреждений, осуществляющих правосудие, где особый упор нужно сделать на регионы, то есть обеспечить все органы правосудия компьютерами и необходимым для их функционирования софтом;
- сделать также упорно на государственные учебные заведения, внедрить в их программу обучения новые информационные технологии, поощрять идеи по цифровизации электронного документооборота и взаимодействия между студентами.

Опять обращаясь к опыту зарубежных стран то, к примеру в США электронное правосудие, соответствующие электронные информационные технологии используются с восьмидесятых годов прошлого века. У нас же про электронное правосудие

цифровизации процесса правосудия заговорили только в 2002 году после внедрения целевой программы «Электронная Россия». Активная фаза новой реформы о трансформации судебной системы в электронную началась только в 2010 году с внедрения «Концепции региональной информатизации» [1, с. 103].

Уже сейчас, по прошествии десятилетия, мы можем выделить положительные отрицательные стороны начавшейся реформы по трансформации правосудия в цифровую эпоху.

Первое существенное положительное преимущество трансформации судебной системы – это экономия. К экономии относятся как средства на проведение правосудия, потому как очный формат задействует большее количество денежных ресурсов, экономия также касается и времени осуществления правосудия, то есть в заочном режиме проводить заседания куда быстрее.

Следующее преимущество заключается в избавлении от бумажной волокиты и уменьшение бюрократизации данного процесса. То есть в электронной форме куда проще подавать и запрашивать документы без дополнительных каких-либо обременений с точки зрения бюрократического аппарата нашего государства.

Следующее преимущество заключается в оперативности, то есть в электронном режиме куда проще следить за ходом судебного разбирательства, узнавать информацию об изменениях и узнавать об различных уведомлениях; в электронном формате это всё делать, куда проще и быстрее, чем если бы субъект ждал письмо по почте или бы шёл непосредственно в орган за информированием по какому-либо вопросу.

Если подытожить, то основные преимущества электронного правосудия Российской Федерации являются: быстрота, экономичность, гласность, открытость и отсутствие бюрократических аспектов, что непосредственно влияет на эффективность и быстроту рассмотрения тех или иных судебных дел.

Теперь перейдём к минусам трансформации электронного правосудия в эпоху цифровизации Российской Федерации. Первый – заключается в том, что необходимо огромное количество денежных средств на формирование соответствующих баз данных органов правосудия и их защиты. Особая роль отводится именно защите персональных данных участников суда.

Следующий – заключается в том, что в некоторых регионах имеется явно устаревшая техника введения судебных дел, причём как в плане технологической оснащённости, так и в плане методов, применяемых между участниками и судом. То есть данная проблема отражает именно дифференциацию между регионами Российской Федерации и их центром, что не совсем активно с точки зрения приведения к единому, одинаково эффективно, действующему электронному правосудию [4, с. 12].

Следующая проблема заключается в отсутствии выдающихся кадров в регионах Российской

Федерации. То есть, если даже получится внедрять соответствующие компьютерные и цифровые технологии в регионах Российской Федерации, то будут отсутствовать субъекты, которые могут ими в полной мере воспользоваться и выжать эффективные ресурсы из данного процесса.

Следующая проблема заключается в недостаточной образованности некоторых работников органов правосудия, что уже отмечалось выше, это касается прежде всего недостаточной правовой информированности между населением и недостаточности поощрения знаний в соответствующих учебных заведениях.

Можно сделать вывод, что для того, чтобы водить такую систему электронного правосудия, отражающую все новые технологии и цифровые возможности, необходимо прежде всего проводить работу с регионами Российской Федерации. То есть необходимо проводить работу как в сфере правового воспитания сотрудников органов правосудия, выяснять и уровень их компетенции, и возможности применения новых технологий; также необходимо проводить работу в сфере обеспечения регионов Российской Федерации необходимо компьютерными технологиями и программным софтом для дальнейшего активного развития реформы трансформации судебной системы [6, с. 38].

Также можно сделать вывод о недостаточности нормативно-правовой регламентации данных процессов. То есть мы имеем те или иные целевые программы по цифровизации процесса в обществе, но хотелось бы и принятие законов повыше уровня, то есть допустим Федеральный закон о трансформации как судебной системы, так и допустим, исполнительных органов в сфере госслужбы и так далее.

Наблюдается также и плохая работа судов между собой. То есть необходимо делать всё, чтобы суды более эффективно взаимодействовали между собой; возможно проблема кроется в отсутствие электронных баз данных, которые имеют единую систему, единый портал и серверы.

Отмечу, что несмотря на все недостатки данной трансформации, как уже было определено выше, в РФ давно проводится политика по цифровизации и по применению информационных технологий в сфере правосудия. То есть принимаются соответствующие акты, создаются соответствующие базы данных и так далее. Но ещё потребуется достаточно большое количество времени, чтобы сформировалась достаточная практика для применения информационных технологий в сфере правосудия и оценки их действительной эффективности и продуктивности. Тоже касается и сферы принятия нормативно-правовых актов: следует принимать наряду с развитием технологий новые НПА, а также дорабатывать и изменять старые, адаптировать их под нынешние условия.

Можно отметить, что наше государство встала на путь активного развития электронного правосудия наряду с зарубежными партнерами. Мы отметили достаточно большое количество преимуществ

электронной системы правосудия, которая предусматривается целевыми программами и реализуются на практике уже сейчас в судах. Реализацию данной программы следует проводить и в дальнейшем, так как это напрямую влияет на основополагающие принципы осуществления правосудия (гласность, открытость, равный доступ всех участников к информации и так далее).

Но также мы отметили и немалое количество недостатков данной системы, потому как электронное правосудие не в состоянии решить некоторые проблемы, которые возникают в процессе внедрения новых технологий. Поэтому целесообразно использовать как новые возможности в сфере правосудия, так и оставлять и некоторые старые элементы для упрощения процедуры и более плавного эффективного перехода в будущую «идеальную» систему осуществления правосудия.

## Литература

1. Брянцева О.В., Солдаткина О.Л. Электронное правосудие: проблемы и пути решения // Вестник Университета им. О.Е. Кутафина. – 2019. – № 12. – С. 97–104.
2. Дорская А.А. Проблемы цифровизации правовой сферы: основные направления исследований // Трансформация правовой реальности в цифровую эпоху: сб. науч. тр. – М.: ИЗиСП при Правительстве Российской Федерации, 2019. – С. 18–27.
3. Дорская А.А. Формирование инновационного пространства в России и участие в нем университетов: правовое измерение // Право и образование. – 2012. – № 10. – С. 14–27.
4. Попова Е.С. Проблемы и перспективы развития электронного правосудия // Актуальные вопросы юридических наук: материалы V Междунар. науч. конф. – 2019. – С. 12–14.
5. Тищенко А.В. Электронное правосудие: судебная реформа к 2020 г. // Правопорядок: история, теория, практика. – 2018. – № 4. – С. 65–69.
6. Федосеева Н.Н., Чайковская М.А. Электронное правосудие в России и в мире // Администратор суда. – 2011. – № 3. – С. 35–40.
7. Черных И.И. Размышления об электронном правосудии // Судебная реформа и проблемы развития гражданского и арбитражного процессуального законодательства: материалы Междунар. науч.-практ. конф. – М., 2011. – С. 130–138.

## TRANSFORMATION OF THE JUDICIAL SYSTEM IN THE ERA OF DIGITALIZATION

Mukhin A.I.

Moscow State University M.V. Lomonosov

This article is devoted to the analysis of aspects of the current transformation of the judicial system of the Russian Federation in the era of digitalization. The key aspects of this process will be highlighted, as well as the legal acts that directly regulate them. A special role is given to the analysis of the advantages and disadvantages of e-justice in the Russian Federation, which is a kind of “brainchild” of this transformation. Further opportunities for the introduction of e-justice in the state will be predicted; specific measures to be taken in order to resolve the emerging problems characteristic of this process are highlighted. The regions of the country deserve a specialized approach to the transformation of the judicial system, because there are the most acute problems in terms of technical and informational equipment; there are also problems with staffing that can implement these technologies and use them effectively.

**Key words:** transformation of the judicial system, digitalization of courts, e-justice, advantages of e-justice, disadvantages of e-justice, problems of e-justice.

## References

1. Bryantseva O.V., Soldatkina O.L. Electronic justice: problems and solutions // Bulletin of the University. O.E. Kutafin. – 2019. – No. 12. – P. 97–104.
2. Dorskaya A.A. Problems of digitalization of the legal sphere: main areas of research // Transformation of legal reality in the digital era: coll. scientific tr. – M.: IZISP under the Government of the Russian Federation, 2019. – P. 18–27.
3. Dorskaya A.A. Formation of innovation space in Russia and participation of universities in it: legal dimension // Law and education. – 2012. – No. 10. – P. 14–27.
4. Popova E.S. Problems and prospects for the development of e-justice // Topical issues of legal sciences: materials of the V Intern. scientific conf. – 2019. – P. 12–14.
5. Tishchenko A.V. Electronic Justice: Judicial Reform by 2020 // Law and Order: History, Theory, Practice. – 2018. – No. 4. – P. 65–69.
6. Fedoseeva N.N., Chaikovskaya M.A. Electronic justice in Russia and in the world // Court administrator. – 2011. – No. 3. – P. 35–40.
7. Chernykh I.I. Reflections on e-justice // Judicial reform and problems of development of civil and arbitration procedural legislation: materials of the Intern. scientific-practical. conf. – M., 2011. – P. 130–138.

# Функционирование кредитной организации как субъекта платежной системы: правовой аспект

**Рогова Марина Ивановна,**  
аспирант, МФЮА  
E-mail: Marina.rogova@mail.ru

Рынок платежей занимает выдающееся место в рыночной экономике, обслуживая перемещение денег между субъектами экономики. Традиционные бумажные деньги не могут удовлетворять все потребности субъектов экономики, которые возникают в процессе экономических отношений. Что делает проблему развития альтернативных средств платежа как никогда актуальной. Более того, мировая практика демонстрирует, что альтернативные платежные инструменты, в зависимости от конкретного его вида, могут стимулировать появление новых рынков, рост национальной экономики, повышение ее конкурентоспособности, уменьшение безработицы, улучшение уровня жизни. Важное направление развития платежных систем – это распространение электронных расчетов в сфере электронной коммерции. Что связано с ростом уровня распространения Интернета, высокой эффективностью сети Интернет в качестве инструмента демонстрации товаров и услуг, а также увеличением продаж цифровых товаров. Рынок платежных систем России слабо развит из-за масштабности теневой экономики и несовершенства действующего законодательства, которое не отвечает потребностям рынка. Но важность создания конкурентоспособного рынка платежей сложно переоценить.

**Ключевые слова:** кредитная организация, субъект, платеж, система, развитие.

Целью статьи является освещение ключевых проблем и тенденций рынка платежных систем в сфере электронной коммерции, обоснование важности усовершенствования и предоставления рекомендаций по регулированию электронных денег, определение перспектив развития рынка электронных платежей. Платежная система – это платежная организация, участники платежной системы и совокупность отношений, возникающих между ними при проведении перевода средств. Проведение перевода средств является обязательной функцией платежной системы. С помощью платежных систем осуществляются денежные переводы, расчеты в платежных терминалах торговых сервисных предприятий, а также расчеты в сети Интернет.

Как известно продажу товаров или услуг в сети Интернет называют электронной коммерцией. Осуществление оплаты за товары или услуги купленные с помощью сети Интернет могут осуществляться с помощью платежных карт, электронных денег или наличными при получении товара. Платежные карты – наиболее распространенный электронный платежный инструмент, который характеризуется универсальностью и удобством использования.

Платежные карты достаточно распространены среди населения. Согласно данным ЦБ РФ по состоянию на 1 октября 2020 г. общее количество эмитированных банками платежных карт, срок действия которых не истек составила 434,8 млн единиц. Структура использования платежных карт характеризовалась преобладанием операций по снятию наличных, что связано с недостаточно развитой платежной инфраструктурой и возможностью для держателей зарплатных карт снимать наличные в банкоматах без комиссии [10].

Тем не менее начиная с 2006 года доля безналичных операций постоянно растет. Таким образом за первые три квартала 2020 года количество безналичных операций в первое превысило количество операций по снятию наличных. Что связано с ростом количества торговых терминалов в течение последних лет (лишь в 2021 году количество банкоматов и торговых терминалов уменьшалась в следствие экономической и политической ситуации в стране), развитием электронной торговли, стимулированием банками безналичных операций, а также ограничениями на снятие наличности, которые установили некоторые банки в связи со сложным финансовым состоянием [1].

Дальнейшее распространение расчетов с использованием платежных карт сдерживают следующие факторы:

- использование платежных карт связаны с расходами для торгово-сервисных предприятий в виде выплаты комиссионного вознаграждения эквайру, которое может составлять от 1% до 3,5%;
- использование платежных карт ограничивает денежный поток, доступный для теневого оборота и ограничивает уклонение от налогов.

Эквайринг – это деятельность, которая включает в себя проведение расчетов с предприятиями торговли или услуг по операциям, совершенным держателями банковских карточек и выполнение операций по выдаче им наличных денег.

В результате вышеупомянутых факторов Интернет-магазины предоставляют предлагающие альтернативные методы оплаты лишь на условиях отличных от оплаты наличными. В отдельных случаях стоимость товара для конечного потребителя может быть на 20% выше при оплате товара безналичным путем по сравнению со стоимостью товара при условии оплаты наличными. Тем не менее использование платежных карт в электронной коммерции связано с рядом существенных преимуществ для торгово-сервисных предприятий:

- увеличивается потребление за счет кредитных карт;
- повышается качество сервиса и конкурентоспособность, ведь некоторые покупатели предпочитают оплате с помощью платежных карт;
- увеличивается скорость получения денег предприятием в случае продажи товара с доставкой почтой или курьерской службой.

Электронные деньги выступают в роли альтернативы привычным банковским картам и могут распространяться в виртуальной форме или сохраняться на платежных картах, мобильных телефонах, картах памяти или других компактных носителях информации.

Электронные деньги – это единицы стоимости, которые хранятся на электронном устройстве, принимаются как средство платежа иными лицами, чем лицо, которое их выпускает, и являются денежным обязательством этого лица, которое выполняется в наличной или безналичной форме.

Использование электронных денег имеет следующие преимущества по сравнению с безналичными операциями, осуществленными с помощью платежных карт:

- увеличение скорости зачисления средств на счет продавца;
- меньшей себестоимостью операции;
- большей гибкостью в предоставлении услуг.

Первые два преимущества связаны с технологией осуществления операций с помощью электронных денег. В таких операциях фактическое перемещение денег происходит лишь при введении денег в систему (покупке электронных денег) и выведении денег из системы (продаже электронных денег).

В настоящее время законодательство о национальной платежной системе<sup>1</sup> отводит банкам и небанковским кредитным организациям значитель-

ное место при выполнении ролей и функций субъектов национальной платежной системы (НПС).

Во-первых, исключительно банки и небанковские кредитные организации могут открывать банковские счета, нести перед клиентами обязательства по электронным денежным средствам (открывать лицевые счета по остаткам электронных денежных средств), а также выступать в качестве операторов по переводу денежных средств и операторов электронных денежных средств.

Во-вторых, банки и небанковские кредитные организации могут выступать (и во многих случаях выступают) в качестве операторов платежных систем (ПС), разрабатывая правила и организуя работу платежной системы и операторов услуг платежной инфраструктуры, выполняя функции операционных, платежных клиринговых и/или расчетных центров. В частности, по состоянию на сентябрь 2015 г. согласно реестру платежных систем в 34 платежных системах банки и небанковские кредитные организации выполняют: а) функции операторов платежных систем – в 20 ПС; б) функции расчетного центра – в 34 ПС; в) функции платежного клирингового центра – в 16 ПС; г) функции операционного центра – в 15 ПС.

В-третьих, банкам и небанковским кредитным организациям как операторам по переводу денежных средств предоставлено право привлекать посредников – банковских платежных агентов – для выполнения некоторых операций, связанных с осуществлением перевода денежных средств. Как правило, создание разветвленных агентских сетей существенно снижает стоимость привлечения и повышает оперативность обслуживания клиентов. В связи с этим банки и небанковские кредитные организации стимулируют банковских платежных агентов расширять агентские сети путем заключения договоров с банковскими платежными субагентами.

В-четвертых, банки и небанковские кредитные организации выполняют важные функции при оказании платежных услуг по приему платежей. В частности, во многих случаях они осуществляют инкассацию наличных денег, полученных платежными агентами (операторами по приему платежей и платежными субагентами) от физических лиц, а также выполняют перевод денежных средств при расчетах между платежными агентами и поставщиками товаров и услуг, включая переводы между платежными субагентами и операторами по приему платежей.

В-пятых, банки и небанковские кредитные организации косвенно участвуют в оказании платежных услуг почтового перевода, предоставляя банковские услуги (инкассация наличных и перевод безналичных денег) отделениям федеральной почтовой связи. В настоящее время такое участие принимает новую форму в связи с созданием «Почтой России» (совместно с крупными российскими банками) специализированного почтового банка, что приведет к дальнейшей интеграции различных платежных услуг на уровне почтовых отделений и отделений почтового банка.



Высокий уровень взаимодействия между банковской системой и НПС ставит перед банками и небанковскими кредитными организациями ряд проблем, связанных с оказанием платежных услуг, среди которых наиболее значительными являются следующие группы проблем:

- 1) увеличение риска нарушения бесперебойности функционирования систем оказания платежных услуг (включая платежные системы, системы корреспондентского банкинга и другие системы перевода денежных средств) под влиянием негативных политических, экономических и технологических факторов;
- 2) увеличение операционных рисков и рисков легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, и финансирования терроризма (ОД/ФТ) банков и небанковских кредитных организаций по мере увеличения объемов и количества переводов денежных средств, осуществляемых дистанционно с использованием электронных средств платежа;
- 3) уменьшение доли рынка банков и небанковских кредитных организаций на рынке платежных услуг по мере распространения альтернативных систем осуществления платежей (включая трансграничные платежи) с использованием денежных суррогатов.

В настоящей статье рассматриваются основные факторы, ставшие причиной возникновения перечисленных проблем, а также обсуждаются пути решения проблемных вопросов с позиции преодоления негативных явлений и дальнейшего развития банковской системы.

Группа проблем, связанная с увеличением риска нарушения бесперебойности оказания платежных услуг под влиянием негативных политических, экономических и технологических факторов, в той или иной степени затрагивает все системы перевода денежных средств (корреспондентский банкинг, платежные системы для крупных сумм, розничные платежные системы и т.д.) и как минимум включает следующие три проблемы.

1. Доминирование на рынке розничных платежных услуг международных карточных платежных систем VISA и MasterCard, центры обработки информации и принятия решений которых расположены за пределами территории России. В частности, за пределами России находятся операционные и платежные клиринговые центры данных платежных систем, что позволяет блокировать по решению иностранных органов власти любые транзакции, поступающие на обработку в указанные центры.

Как известно, весной 2014 г. данная проблема приобрела особую остроту в связи с введением санкций против отдельных российских банков. Для ее решения был принят Федеральный закон от 5 мая 2014 г. № 112-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О национальной платежной системе» и отдельные законодательные акты Российской Федерации», направленный на предотвращение случаев нарушения бесперебойности ока-

зания платежных услуг, а также на создание ОАО «Национальная система платежных карт» (НСПК). Введенная законом система штрафов за нарушение бесперебойности и требование об обеспечительном взносе на случай уплаты штрафов существенно изменили расклад сил на платежном рынке. В частности, международным платежным системам стало более выгодно обрабатывать транзакции по переводам денежных средств на территории Российской Федерации в российских операционных и платежных клиринговых центрах, и прежде всего в НСПК.

В настоящее время НСПК завершила подключение российских процессинговых центров (ранее осуществлявших внутрироссийские транзакции в процессинговых центрах международных платежных систем за пределами территории России) к операционному и платежному клиринговому центру НСПК, расположенному на территории России. При этом более чем полугодовой опыт НСПК по операционному и платежному клиринговому обслуживанию российских банков – участников международных платежных систем VISA и MasterCard – позволяет утверждать, что риск нарушения бесперебойности перевода денежных средств на территории России с использованием платежных карт существенно снизился.

Дальнейшие шаги НСПК направлены на выпуск национальных платежных инструментов и прежде всего – национальной платежной карты, которая получила название «Мир». Как предполагается, платежная карта «Мир» составит серьезную конкуренцию картам VISA и MasterCard, в частности за счет преференций в отношении национальных платежных инструментов, заложенных в Законе № 112-ФЗ, и более низкого комиссионного вознаграждения, которое НСПК планирует взимать с участников платежной системы за транзакции по картам. В то же время в рамках НСПК остается нерешенной проблема создания сбалансированной системы урегулирования споров по операциям с картами, качество которой существенно влияет на доверие к платежной системе, а также проблема величины и способа распределения между эмитентами и эквайерами межбанковской комиссии, результаты решения которой могут значительно повлиять на темпы роста количества карт и объема транзакций.

2. Доминирование на международном рынке финансовых телекоммуникационных услуг компании SWIFT, операционный центр и центр принятия решений которой находится за пределами территории России. При этом адекватной замены системе SWIFT в настоящее время не существует, в связи с чем отключение российских банков от системы SWIFT в условиях санкций способно нанести российской экономике значительный ущерб.

Это обусловлено тем, что по системе SWIFT осуществляется передача большинства финансовых сообщений (включая удостоверение исходящих и проверку полномочий входящих сообще-

ний), связанных с заключением сделок и проведением расчетов в иностранной валюте между российскими банками (компаниями) и их иностранными контрагентами. В частности, по системе SWIFT осуществляется передача практически всех распоряжений о переводе денежных средств по внешне-торговым сделкам, связанным с экспортом российских энергоносителей и импортом современного технологического оборудования, а также по финансовым сделкам, связанным с привлечением инвестиций в российскую экономику. Более того, по системе SWIFT осуществляется основной объем расчетов в иностранной валюте между российскими банками (компаниями), главным образом в рамках кредитных сделок, сделок с ценными бумагами и посреднических внешнеторговых сделок (расчеты между промышленными компаниями и внешнеторговыми посредниками).

В настоящее время проблема создания резервных каналов для обеспечения бесперебойности осуществления трансграничных платежей в полном объеме не решена. Как временное решение обмен телекоммуникационными сообщениями между российскими банками при переводе денежных средств в иностранной валюте предложено осуществлять с использованием телекоммуникационных каналов платежной системы Банка России, для чего был внедрен специальный формат сообщения ED503, который можно использовать в качестве универсального конверта для сообщений в формате SWIFT. Однако данный способ передачи сообщений совершенно бесполезен при обмене сообщениями с иностранными контрагентами. В частности, в рамках данной системы российский банк не может направить распоряжение своему иностранному банку-корреспонденту, в котором у российского банка открыт счет НОСТРО.

В качестве другого варианта решения проблемы потери доступа к услугам системы SWIFT российские банки рассматривают подключение своих систем к альтернативным каналам онлайн-доступа к банковским услугам, которые предоставляют некоторые иностранные банки. Данный способ обмена сообщениями дает возможность российским банкам направлять распоряжения о переводе денежных средств в иностранные банки-корреспонденты (которые предоставляют услуги онлайн-доступа). В то же время он не способен обеспечить дальнейшую маршрутизацию распоряжений между иностранными банками в случае, если блокирование российских банков в системе SWIFT будет организовано на уровне блокирования банковских идентификационных кодов.

Альтернативой системе SWIFT могла бы стать независимая телекоммуникационная система финансовых сообщений с операционным центром на территории России. Однако ее эффективное функционирование возможно только при выполнении ряда условий. Во-первых, к такой системе должно подключиться большинство иностранных банков – контрагентов российских банков, а также иностранных банков, обслуживающих контраген-

тов российских компаний. Во-вторых, уровень бесперебойности и безопасности такой системы должен быть на уровне системы SWIFT, в связи с чем проект потребует многомиллиардных капиталовложений, значительное количество специалистов в области высоких технологий, а также длительных временных сроков реализации.

Необходимо отметить, что альтернативная телекоммуникационная система обмена финансовыми сообщениями не сможет обеспечить предоставление расчетных услуг. В связи с этим потребуются создание полноценной альтернативной системы перевода денежных средств, например в виде российской мультивалютной платежной системы с операционным, платежным клиринговым и расчетным центром на территории Российской Федерации, которая будет связана прямыми телекоммуникационными каналами (отличными от каналов SWIFT) с платежными системами государств – партнеров по внешнеэкономической деятельности.

3. Доминирование иностранных компаний на рынке программно-аппаратных комплексов (ПАК), позволяющих создавать современные платежные инструменты (современные виды электронных средств платежа), автоматизировать деятельность операторов по переводу денежных средств, операторов услуг платежной инфраструктуры и телекоммуникационных компаний, обеспечивающих обмен финансовыми сообщениями.

Прекращение или ограничение поставок ПАК будет иметь значительное негативное воздействие на все проекты, связанные с автоматизацией банковской отрасли в целом и платежного сегмента в частности. В настоящее время решение данной проблемы находится на начальном этапе. В частности, в рамках программ импортозамещения ускоренными темпами идет разработка российского программного обеспечения, микропроцессоров, компьютеров и телекоммуникационного оборудования. Тем не менее в ближайшие годы ожидать решения данной проблемы вряд ли возможно.

Отсутствие регулирования СМС-платежей негативно влияет на конкурентную среду на рынке микроплатежей. Кроме того, вызывает беспокойство отсутствие механизмов защиты прав потребителей и активное использование СМС-платежей для нелегальной продажи интеллектуальной собственности.

Платежные карты характеризуются достаточно широкой распространенностью среди населения, но их использование в качестве средства платежа в Интернете носит ограниченный характер, так как безналичные платежи уменьшают возможности предприятий для уклонения от налогообложения. Соответственно, несмотря на очевидные преимущества платежных карт над расчетами наличными, часть предприятий продает свои товары по разной цене в зависимости от способа оплаты.

Развитие систем электронных денег сдерживается законодательными ограничениями, согласно которым эмиссию электронных денег могут осуществлять только банковские учреждения [7].

По нашему мнению, снятие указанных ограничений позволит создать условия для свободной и конкуренции, что должно привести к снижению стоимости улучшения качества их услуг и способствовать распространению электронных платежей. Кроме того, снижение ограничений на сумму оплат за товары субъектами хозяйствования приведет к стимулированию электронной торговли между субъектами хозяйствования. В свою очередь, введение государственного регулирования СМС-платежей является важным звеном на пути создания условий для равноправной конкуренции на рынке электронных платежей и защиты прав потребителей в сфере электронной коммерции.

## Литература

1. Гордеева, Е.Д. Кобрендинг как инструмент развития банковской системы России эффективность и перспективы / Е.Д. Гордеева, А.М. Сулейманов // Экономика. Бизнес. Банки. – 2019. – Т. 1. – С. 68–77. – EDN FKDTBU.
2. Диканова, Т. А. К вопросу углубления интеграции в рамках Евразийского экономического союза при решении проблемы цифровизации и информационной безопасности / Т.А. Диканова // Международное сотрудничество евразийских государств: политика, экономика, право. – 2019. – № 4. – С. 102–110. – EDN WOFGFC.
3. Злизина, А.И. Сущность рисков банковских карт платежных систем / А.И. Злизина // Инновации и инвестиции. – 2014. – № 11. – С. 185–189. – EDN XALKXH.
4. Злизина, А.И. Сущность рисков банковских карт платежных систем / А.И. Злизина // Инновации и инвестиции. – 2014. – № 11. – С. 185–189. – EDN XALKXH.
5. Колосовская, Н.Н. Электронные денежные средства с точки зрения IT-технологий / Н.Н. Колосовская // Вестник Финансового университета. – 2017. – Т. 21. – № 2(98). – С. 100–105. – EDN YQQBWZ.
6. Коробов, Ю.И. Национальная платежная система Российской Федерации как элемент экономической инфраструктуры / Ю.И. Коробов, Н.В. Шапошникова // Экономика и предпринимательство. – 2015. – № 9–2(62). – С. 457–459. – EDN UMKYSP.
7. Ларшина, Е.М. Некоторые проблемы деятельности операторов по переводу денежных средств в национальной платежной системе России / Е.М. Ларшина // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2020. – № 5(136). – С. 248–253. – DOI 10.24411/2227–7315–2020–10149. – EDN KMXLWS.
8. Макринова, Е.И. Актуальные проблемы банковской безопасности как части национальной безопасности страны / Е.И. Макринова, Е.С. Переверзева // Известия Юго-Западного государственного университета. Серия: Эко-

номика. Социология. Менеджмент. – 2017. – Т. 7. – № 3(24). – С. 8–14. – EDN ZUFHXT.

9. Старцева, С. В. К вопросу о правовом регулировании банковской системы / С.В. Старцева // Международный научно-исследовательский журнал. – 2021. – № 6–5(108). – С. 110–112. – DOI 10.23670/IRJ.2021.108.6.158. – EDN PKNQJT.
10. Эзрох, Ю.С. Современная теория банковской конкуренции и конкурентности банковской среды / Ю.С. Эзрох // Финансы и кредит. – 2015. – № 6(630). – С. 27–39. – EDN TJHFLN.

## FUNCTIONING OF A CREDIT INSTITUTION AS A SUBJECT OF THE PAYMENT SYSTEM: LEGAL ASPECT

Rogova M.I.  
MFUA

The payment market occupies an outstanding place in the market economy, serving the movement of money between economic entities. Traditional paper money cannot satisfy all the needs of economic entities that arise in the process of economic relations. Which makes the problem of the development of alternative means of payment more urgent than ever. Moreover, world practice demonstrates that alternative payment instruments, depending on its specific type, can stimulate the emergence of new markets, the growth of the national economy, increasing its competitiveness, reducing unemployment, improving living standards. An important area of development of payment systems is the spread of electronic payments in the field of e-commerce. This is due to the growing level of Internet distribution, the high efficiency of the Internet as a tool for demonstrating goods and services, as well as an increase in sales of digital goods. The Russian payment system market is poorly developed due to the scale of the shadow economy and the imperfection of the current legislation, which does not meet the needs of the market. But it is difficult to overestimate the importance of creating a competitive payment market.

**Keywords:** credit organization, entity, payment, system, development.

## References

1. Gordeeva, E.D. Kobrending kak instrument razvitija bankovskoj sistemy Rossii jeffektivnost' i perspektivy / E.D. Gordeeva, A.M. Sulejmanov // Jekonomika. Biznes. Banki. – 2019. – Т. 1. – С. 68–77. – EDN FKDTBU.
2. Dikanova, T. A. K voprosu uglublenija integracii v ramkah Evrazijskogo jekonomicheskogo sojuza pri reshenii problemy cifrovizacii i informacionnoj bezopasnosti / T.A. Dikanova // Mezh-dunarodnoe sotrudnichestvo evrazijskih gosudarstv: politika, jekonomika, pravo. – 2019. – № 4. – С. 102–110. – EDN WOFGFC.
3. Zlizina, A.I. Sushhnost' riskov bankovskih kart platezhnyh sistem / A.I. Zlizina // Innovacii i investicii. – 2014. – № 11. – С. 185–189. – EDN XALKXH.
4. Zlizina, A.I. Sushhnost' riskov bankovskih kart platezhnyh sistem / A.I. Zlizina // Innovacii i investicii. – 2014. – № 11. – С. 185–189. – EDN XALKXH.
5. Kolosovskaja, N.N. Jelektronnye denezhnyje sredstva s točki zrenija IT-tehnologij / N.N. Kolosovskaja // Vestnik Finansovogo universiteta. – 2017. – Т. 21. – № 2(98). – С. 100–105. – EDN YQQBWZ.
6. Korobov, Ju.I. Nacional'naja platezhnaja sistema Rossijskoj Federacii kak jelement jekonomicheskoi infrastruktury / Ju.I. Korobov, N.V. Shaposhnikova // Jekonomika i predprinimatel'stvo. – 2015. – № 9–2(62). – С. 457–459. – EDN UMKYSP.
7. Larshina, E.M. Nekotorye problemy dejatel'nosti operatorov po perevodu denezhnyh sredstv v nacional'noj platezhnoj sisteme Rossii / E.M. Larshina // Vestnik Saratovskoj gosudarstvennoj juridicheskoi akademii. – 2020. – № 5(136). – С. 248–253. – DOI 10.24411/2227–7315–2020–10149. – EDN KMXLWS.

8. Makrinova, E.I. Aktual'nye problemy bankovskoj bezopasnosti kak chasti nacional'noj bezopasnosti strany / E.I. Makrinova, E.S. Pereverzeva // Izvestija Jugo-Zapadnogo gosudarstvennogo universiteta. Serija: Jekonomika. Sociologija. Menedzhment. – 2017. – T. 7. – № 3(24). – S. 8–14. – EDN ZUFHXT.
9. Starceva, S. V. K voprosu o pravovom regulirovanii bankovskoj sistemy / S.V. Starceva // Mezhdunarodnyj nauchno-issledovatel'skij zhurnal. – 2021. – № 6–5(108). – S. 110–112. – DOI 10.23670/IRJ.2021.108.6.158. – EDN PKNQJT.
10. Jezroh, Ju.S. Sovremennaja teorija bankovskoj konkurencii i konkurentnosti bankovskoj sredy / Ju.S. Jezroh // Finansy i kredit. – 2015. – № 6(630). – S. 27–39. – EDN TJHFLN.

# Особенности заключения договора займа между физическим лицом-заемщиком и ломбардом при залоге вещей в ломбарде

**Соколов Юрий Владимирович,**

старший преподаватель, кафедра гражданско-правовых дисциплин, Московской финансово-юридической академии  
E-mail: yury-sokolov-2013@mail.ru

В России уже на протяжении многих лет особой пользуются популярностью услуги, оказываемые ломбардом. Имея в собственности определенную ценную вещь, гораздо более удобным становится обратиться к ломбарду с запросом о предоставлении займа под залог этой вещи, чем нежелать обратиться в банк или иную кредитную организацию в ожидании решения банка или иной кредитной организации об одобрении или неодобрении кредита.

В настоящей статье ставится цель выявить особенности заключения договора займа при залоге движимого имущества в ломбарде и установить отличия с другими правоотношениями, связанными с предоставлением денежных средств гражданам – физическим лицам другими участниками финансового рынка, определить правовую природу договора предоставления денежных средств под залог движимого имущества, а также косвенно затрагиваются особенности правового статуса ломбарда как особого субъекта правоотношений.

**Ключевые слова:** ломбард, заем, кредит, статус, кредитный договор.

В России уже на протяжении многих лет особой пользуются популярностью услуги, оказываемые ломбардом. Имея в собственности определенную ценную вещь, гораздо более удобным становится обратиться к ломбарду с запросом о предоставлении займа под залог этой вещи, чем нежелать обратиться в банк или иную кредитную организацию в ожидании решения банка или иной кредитной организации об одобрении или неодобрении кредита.

Ломбард всегда готов предложить денежные средства под залог движимого имущества, и для этого физическим лицам совершенно нет необходимости собирать различные справки, подтверждать кредитоспособность и затем ожидать одобрения или неодобрения банка/кредитной организации запрашиваемой суммы.

Поэтому все большей популярностью пользуется обращение граждан с запросом о предоставлении договора займа под залог движимого имущества.

При этом заключение договора займа под залог движимого имущества имеет свои особенности, о которых в данной статье и пойдет речь.

Кроме того, законодательство о ломбардах за последнее время претерпевает значительные изменения.

До принятия Федерального Закона о ломбардах № 197-ФЗ от 19 июля 2007 г. (далее Закон о ломбардах) правовой статус ломбарда не отличался по своей сути от любых других юридических лиц. До 2003 года эта деятельность подлежала лицензированию, однако после вплоть до принятия вышеупомянутого Закона о ломбардах деятельность ломбарда практически никакими законами не регулировалась, кроме ст. 358 Гражданского Кодекса Российской Федерации (№ 51-ФЗ от 30.11.1994 г.) (далее ГК РФ), которая регулировала залог вещей в ломбарде и раскрывала сущность правоотношений с участием ломбарда, и не выделяла никаких особенностей правового статуса ломбарда. Следовательно, с 2003 г. по 2008 г. ломбард не имел специального статуса и действовал как обычное коммерческое юридическое лицо, которое помимо предоставления займов под залог вещей в ломбарде занималось и другими видами коммерческой деятельности. Как правило ломбарды создавались на базе каких-либо комиссионных магазинов, и ломбардная деятельность обычно рассматривалась среди прочих и специальным законодательством не регулировалась.

Принятый в 2007 году Закон о ломбардах установил специальный статус для ломбарда, запретив ломбарду заниматься иными видами деятельно-

сти, кроме предоставления краткосрочных займов физическим лицам под залог движимого имущества, предназначенного для личного потребления, а также хранение вещей в ломбарде и консультации, связанные с этим вопросом.

Затем, чуть позже, в 2013 году был принят Федеральный Закон о потребительском кредите (займе) № 353-ФЗ от 21.12.2013 г. (далее Закон о потребительском кредите), который установил максимальный процент по потребительским займам.

В 2015 году было отменено действие Закона РФ о Залог, который по большей части регулировал отношения, связанные с залогом как способом обеспечения исполнения обязательств, а в ГК РФ были внесены изменения в статью 358, который установил небольшие изменения в подходе к залоговым правоотношениям. Так, до недавнего времени в случае реализации заложенного имущества залогодержателем, отношения между залогодателем и залогодержателем прекращались даже в случае, если размер долга залогодателя значительно превышал стоимость заложенного имущества, однако сейчас данное правило изменилось, и залогодержатель даже после реализации заложенного имущества имеет право требовать погашения остаточного долга и обращать взыскание на иное имущество, которое имелось у залогодателя.

Однако сегодня правило о возможности преследования залогодателя залогодержателем с требованием обращения взыскания на иное имущество, находящееся в собственности у залогодателя даже после реализации заложенного имущества, не применяется к ломбардным отношениям. Отношения между ломбардом и физическим лицом после реализации заложенного имущества ломбардом в случае невозвращения займа физическим лицом в установленный срок прекращаются даже в случае, если залогодателем была возвращена не вся сумма задолженности перед ломбардом.

Значительные изменения Закон о ломбардах претерпел в 2018–2021 годах. Во-первых, ломбард стал подконтролен Центральному банку РФ также, как и другие кредитные организации. Была установлена особая форма отчетности и подконтрольности Центробанку, что позволило говорить о ломбарде как о финансовой организации. Во-вторых, немного расширились полномочия ломбарда в вопросах его специального статуса. Так, помимо услуг предоставления займа под залог движимого имущества, и хранения вещей в ломбарде, ломбард также получил право сдачи в аренду недвижимого имущества, а также деятельности в качестве банковского агента.

При этом работ, посвященных деятельности ломбарда по вопросу заключения договора займа

В настоящей статье ставится цель выявить особенности заключения договора займа при залоге движимого имущества в ломбарде и установить отличия с другими правоотношениями, связанными с предоставлением денежных средств гражданам-физическим лицам другими участниками финансового рынка.

Правоотношения с участием ломбарда всегда носили актуальный характер. Для многих людей это было альтернативой для получения денежных средств под залог ценных вещей, минуя обращение в банк или иную кредитную организацию, которая обычно требует предоставить документы, подтверждающие кредитоспособность.

В ломбард же мы обращаемся, предоставляя вещь под залог и получаем деньги.

В настоящее время ГК РФ не выделяет договор займа между ломбардом и физическим лицом в отдельный вид договора, а лишь упоминает о нем в общих положениях о договоре займа (ст. 809 ГК РФ – договор займа, и ст. 358 ГК РФ Залог вещей в ломбарде.)

Специальный порядок предоставления ломбардом займа и заключения этого договора нигде законодательно не прописано, поскольку заем по закону рассматривается как реальный договор, что не совсем считаю правильным применительно к отношениям с участием ломбарда.

Процесс заключения договора займа, обеспеченного залогом вещей в ломбарде, примерно выглядит так:

1. Лицо приносит вещь в ломбард
2. Ломбард производит оценку этой вещи и называет свою стоимость.
3. Ломбард предлагает заемщику определенную сумму займа
4. В случае согласия заемщика ломбард выдает залоговый билет и оговоренную сумму с условием ее возврата, графиком погашения и выплаты процентов.

В настоящее время очень мало внимания уделяется исследованиям в области изучения правовой природы договора предоставления денежных средств ломбардами под залог движимого имущества:

А.А. Тихонова пишет:

«...Небанковские кредитные организации существуют наряду с банками в силу необходимости специализации кредитных организаций.

Безусловно, небанковские кредитные организации носят вторичный характер по сравнению с банками, имеющими более универсальный характер.

Несмотря на то что законодательством и нормативными правовыми актами Центрального Банка РФ (Банка России) установлен исчерпывающий перечень видов небанковских кредитных организаций, некоторые авторы относят к ним ломбарды, инвестиционные фонды, лизинговые фирмы, страховые компании, брокерские и дилерские фирмы и др. <1> Указанная точка зрения не может быть признана правильной, так как небанковские кредитные организации с точки зрения Закона о банках являются одной из разновидностей кредитной организации, следовательно, могут осуществлять свою деятельность исключительно на основании лицензии, выдаваемой Банком России. Указанные организации следует отнести к некредитным финансовым организациям, перечень которых установлен в ст. 76.1 Федерального закона «О Цен-

тральном банке Российской Федерации (Банке России)». Кроме того, кредитным организациям осуществление страховой деятельности напрямую запрещено Законом о банках (ст. 5) в целях диверсификации рисков в финансовой сфере...»

Данная точка зрения во многом может иметь спорный характер, поскольку разграничение понятий «финансовая организация» и «кредитная организация» часто носит условный характер, а поскольку ломбард осуществляет кредитование населения, о чем прямо сказано в Законе о ломбардах, то ломбард вполне можно рассматривать как кредитную организацию. Ломбард не является банковской организацией, поскольку не аккумулирует денежные средства ни у населения, ни у юридических лиц. Ломбард не принимает вклады, не ведет расчетных счетов у юридических лиц, а следовательно никаких банковских операций не осуществляет, а следовательно, не подпадает под действие законодательства о банках и банковской деятельности. Однако законодательство, в частности, Федеральный закон от 10.07.2002 № 86-ФЗ (ред. от 30.12.2021) «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (с изм. и доп., вступ. в силу с 29.05.2022) (далее Закон о ЦБ РФ) ввел такое понятие как «некредитные финансовые организации», к числу которых были также отнесены ломбарды наряду с иными финансовыми организациями, в том числе и кредитными кооперативами. Это ещё один дополнительный довод в пользу того, что предоставление денежных средств под залог движимого имущества можно смело назвать «ломбардным кредитом»

С.Н. Булгакова пишет:

«... Для займов под залог транспортного средства устанавливается свое значение полной стоимости кредита, которое автоломбардом обязано учитываться в зависимости от срока займа.

В соответствии с ч. 5 ст. 358 ГК РФ в случае невозвращения в установленный срок суммы займа, обеспеченного залогом автомобиля в ломбарде, ломбард по истечении льготного месячного срока вправе продать это имущество в порядке, установленном законом о ломбардах.

**После этого требования ломбарда к залогодателю (должнику) погашаются, даже если сумма, вырученная при реализации заложенного имущества, недостаточна для их полного удовлетворения.** В этом заключается главное отличие ломбардов от иных микрофинансовых организаций...»

О.П. Пасынкова пишет:

«... К основным источникам внешних заимствований в науке принято относить кредитные договоры, договоры микрозайма, договоры лизинга и договоры ломбардного кредита...».

В результате мы видим, что различные правоведы говорят о статусе ломбарда, о микрозаймах, однако правовой природе договора предоставления денежных средств ломбардом под залог движимого имущества достаточного внимания не уделяется.

Тем не менее, договор займа, обеспеченного залогом вещей в ломбарде, имеет свои особенности.

Первая заключается в особом статусе ломбарда. За последнее время законодательство о ломбардах претерпело изменения:

1. Принятый в 2017 году Закон о ломбардах установил специальный статус ломбарду, запретив ему заниматься другими видами деятельности, кроме предоставления займов под залог, либо хранения вещей в ломбарде.
2. В 2013 году был принят закон о потребительском кредите (займе), который установил максимальный размер процентов по средствам, выдаваемым населению (не более 5% годовых)
3. В 2015 году был отменен Закон РФ о залоге, а в ст. 358 были внесены изменения, регулирующие залоговые правоотношения.
4. Ломбард подотчетен ЦБ РФ и теперь приобрел статус финансовой организации.
5. В настоящее время ломбард уполномочен на ряд функций, одной из которых является выступление в качестве банковского агента.

Договор предоставления денежных средств под залог движимого имущества является кредитным договором, поскольку:

А) ломбард имеет специальный статус. Он не является среднестатистическим лицом, обладающим общей правоспособностью.

Ст. 2 Закона о ломбардах установила для ломбарда специальную правоспособность в виде статуса коммерческого юридического лица, который теперь может создаваться в форме хозяйственного общества. В предыдущих статьях было упомянуто о необходимости создавать ломбард в форме хозяйственного общества, поскольку данная форма является наиболее подходящей для ломбардов. В аналогичной форме создаются банки и иные кредитные организации.

Б) отношение между сторонами носят консенсуальный характер. Особенно это касается согласование графика платежей и определение суммы займа. В настоящий момент законодательство обязывает банки, а также иные кредитные организации озвучивать заемщику график платежей, где четко указаны предполагаемые даты платежей и размеры внесения денежных средств. Это делает безопасным и прозрачным отношения физических лиц и кредитных организаций. Данное правило распространяется и на ломбарды, поскольку именно момент внесения физическим лицом- заемщиком платежей с целью возврата денежных средств является определяющим в отношениях между заемщиком и ломбардом. Для заемщика не должно быть лишних сюрпризов, связанных с возвратом денежных средств, взятых у ломбарда в качестве заемных средств под залог движимого имущества. Однако условия, которые специально указываются недобросовестными кредиторами «мелким шрифтом» уже давно должно уйти в прошлое, поскольку они напрямую нарушают права заемщика как потребителя услуг. Физические лица как клиенты

ломбардов рассматриваются как субъекты правоотношений, связанных защитой прав потребителя, и поэтому на правоотношения между физическими лицами и ломбардами распространяется законодательство о защите прав потребителя, согласно которому бремя доказательств добросовестности исполнения своих обязанностей лежит именно на продавце товаров и услуг, а в нашем случае — на ломбарде.

Однако при этом с большой натяжкой можно отнести договор займа, обеспеченного залогом вещей в ломбарде к разряду публичных договоров, поскольку отношения носят диспозитивный характер, и ломбард вправе отказать физическому лицу в предоставлении требуемой физическим лицом суммы денежных средств под залог движимого имущества, если придет к выводу, что стоимость вещи недостаточно обеспечивает указанную физическим лицом сумму предоставления ломбардом денежных средств.

Вывод: к особенностям договора займа можно отнести следующее:

1. Особый статус ломбарда. Согласно ст. 2 Закона о ломбардах ломбард является особым юридическим лицом, наделенным специальной правоспособностью, и создаваемых для предоставления физическим лицам денежных средств под залог движимого имущества. На другие виды деятельности ломбард не уполномочен, кроме предоставления денежных средств под залог движимого имущества, хранения вещей в ломбарде, а теперь, в 2021 году в связи с изменениями добавилось выступление в качестве банковского агента, а также сдача в аренду движимого имущества.

2. Кредитный характер договора. Вопреки суждениям законодателя о том, что ломбард предоставляет заем физическим лицам, данный договор предоставления денежных средств является кредитным договором наравне с аналогичными кредитными отношениями с участием банков и иных кредитных организаций.

Доводы в пользу кредитной природы договора займа, обеспеченного залогом вещей в ломбарде, следующие:

1. Специальный правовой статус ломбарда (также как и банки, и иные кредитные организации, подотчетен Центральному Банку РФ).
2. Ломбард предоставляет денежные средства в национальной валюте и отношения с ломбардом не предусматривают натуральный обмен имуществом. Т. е. ломбард не может предоставить заем в виде иных вещей, нежели денежные средства в национальной валюте РФ (в рублях)
3. Возврат денежных средств физическим лицом-залогодателем также производится в национальной валюте Российской Федерации — в рублях.

В качестве контрдовода приводится суждение о том, что кредитные отношения являются разновидностью договора займа. И действительно, от-

ношения по договорам займа и кредита приводятся в одной главе гражданского законодательства, в частности, гл. 42 ГК РФ так и называется: «Заем и кредит». Однако регулирование отношений по займу и кредиту в ГК РФ разделено на два отдельных параграфа. Название главы 42 ГК РФ опосредовано соответствует логике законодателя о рассмотрении договора кредитования как разновидности договора займа. Глава называется «Заем и кредит», а не, скажем, «Заем и его разновидности», или «Договор займа», в котором кредит рассматривается как вид договора займа. Ведь не выделяет же законодатель, например, договор розничной купли-продажи, или договор купли-продажи недвижимости или даже договор поставки или контракта в отдельные виды договора. Они размещены в одной главе и рассматриваются законодателем как разновидности договора купли-продажи. Отсюда можно сделать вывод, что несмотря на то, что законодатель поместил вопросы займа и кредита в одну главу, кредиту придается особый статус и отдельные черты. Ключевым из них является специальный статус кредитора по договору кредитования, к которым можно отнести ломбард как юридическое лицо, обладающее специальной правоспособностью.

Все вышесказанное говорит о том, что ломбард, который занимает особый статус, и действует на основании специальной правоспособности, предоставляет денежные средства под залог движимого имущества физическим лицам. Предоставление физическим лицам денежных средств под залог движимого имущества можно рассматривать как кредитный договор между ломбардом и физическим лицом со всеми вытекающими из законодательства последствиями.

## Литература

1. Федеральный Закон Гражданский кодекс Российской Федерации № 51-ФЗ от 30.11.1994г // СЗ РФ № 32 1994 г.
2. Федеральный Закон «О ломбардах» № 197-ФЗ от 19.07.2007 г.//РГ от 31.07.2007
3. Федеральный Закон о потребительском кредите (займе) № 353-ФЗ от 21.12.2013 // РГ от 23.12.2013
4. Закон Российской Федерации «О залоге»//в настоящий момент утратил силу
5. Правовое регулирование деятельности автоломбардов // Подготовлено на основе материала С.Н. Булгакова, кандидата юридических наук, мирового судьи судебного участка № 7 в Ленинском судебном районе Воронежской области
6. Тихонова А.А. Особенности правового регулирования договора микрозайма // «Конкурентное право», 2020, № 2.
7. Пасынкова О.П. Банковские кредиты и альтернативные источники заимствования: вопросы антимонопольного регулирования.



8. Соколов Ю.В. Нормативно-правовое регулирование деятельности ломбардов в Российской Федерации. – М, 2021

**FEATURES OF THE CONCLUSION OF A LOAN AGREEMENT BETWEEN AN INDIVIDUAL BORROWER AND A PAWNSHOP WHEN PLEDGING THINGS IN A PAWNSHOP**

**Sokolov Yu.V.**

Moscow Finance Law Academy

In Russia, the services provided by a pawnshop have been particularly popular for many years. Having owned a certain valuable thing, it becomes much more convenient to apply to a pawnshop with a request for a loan secured by this thing than to apply to a bank or other credit institution in anticipation of a decision by a bank or other credit institution to approve or disapprove the loan. The purpose of this article is to identify the specifics of concluding a loan agreement when pledging movable property in a pawnshop and to establish differences with other legal relations related to the provision of funds to individuals by other financial market participants, to determine the legal nature of the contract for the provision of funds secured by movable property, and also indirectly affect the features of the legal status of a pawnshop as a special entity. legal relations.

**Keywords** pawnshop, loan, loan, status, loan agreement

**References**

1. Federal Law Civil Code of the Russian Federation No. 51-FZ dated 30.11.1994 // Federal Law of the Russian Federation No. 32 of 1994
2. Federal Law «On Pawnshops» No. 197-FZ of 07/19/2007//RG from 31.07.2007
3. Federal Law on Consumer Credit (Loan) No. 353-FZ dated 21.12.2013.//RG from 23.12.2013
4. The Law of the Russian Federation «On Pledge»//has now become invalid Periodicals
5. Legal regulation of the activity of pawnshops // Prepared on the basis of the material of S.N. Bulgakov, Candidate of Law, Justice of the peace of the judicial district No. 7 in the Leninsky judicial district of the Voronezh region
6. Tikhonov A.A. Features of the legal regulation of the microloan contract // «Competitive law», 2020, No. 2
7. Pasinkova O.P. Bank loans and alternative sources of borrowing: issues of antimonopoly regulation.
8. Sokolov Yu.V. Regulatory and legal regulation of pawnshops in Russia.

## Методы предотвращения административных правонарушений на транспорте

**Черных Наталья Олеговна,**

адъюнкт кафедры административного права  
Дальневосточного юридического института Министерства  
внутренних дел РФ  
E-mail: chernat86@yandex.ru

В статье рассматриваются административно-правовые средства предупреждения правонарушений на транспорте. Данный вопрос затрагивается, в связи с тем, что предупреждение правонарушений является одной из приоритетных задач законодательства об административных правонарушениях. Автор классифицирует административно-правовые средства предупреждения правонарушений по различным основаниям. Наиболее универсальным является разделение всех методов административно-правового воздействия на убеждение и принуждение. На практике в предупредительной деятельности правоохранительных органов методы убеждения преобладают лишь по отдельным направлениям, а в остальном – приоритет отдается таким принудительным мерам, как административное наказание. По итогу исследования автор дает оценку об эффективности применения принудительных мер предупреждения правонарушений на транспорте. Большого достижения положительного результата в деятельности сотрудников полиции, направленной на предотвращение административных правонарушений, повлияло бы применение непринудительных методов административно-правовых средств предупреждения.

**Ключевые слова:** органы внутренних дел на транспорте, административно-правовые средства предупреждения правонарушений, средства принуждения, наказание, профилактика правонарушений, транспортная безопасность.

В кодексе об административных правонарушениях Российской Федерации имеется самостоятельная глава 11 – административные правонарушения на транспорте. Вынесение таких правонарушений в отдельную главу объясняется массовостью транспорта (железнодорожного, воздушного, водного), повышенной опасностью при нахождении на таких объектах транспорта, характером и тяжестью последствий совершения правонарушений.

По мнению Страхова А.И. «каждый вид транспорта представляет собой сложный производственный механизм. Безаварийная работа железных дорог, гражданской авиации, морского или внутреннего водного транспорта обеспечивается совокупностью технических, эксплуатационных и правовых средств. Наибольший удельный вес в правовом регулировании безопасности транспорта принадлежит нормам административного права. На их основе осуществляется деятельность государственных органов по организации движения и эксплуатации транспорта, контролю и надзору за ним, применение профилактических мер, а также привлечение виновных к ответственности за нарушение правил, регламентирующих безопасную работу транспорта» [1].

Как указано выше, правовое регулирование безопасности транспорта, в том числе и предупреждение правонарушений, что безусловно является приоритетным направлением в деятельности органов внутренних дел, принадлежит нормам административного права.

В действующем КоАП РФ, предупреждение правонарушений является одной из задач законодательства об административных правонарушениях (ст. 1.2 КоАП РФ). И именно КоАП РФ является основным источником административно-правовых средств предупреждения правонарушений.

Административно-правовые средства предупреждения правонарушений могут быть классифицированы по различным основаниям (в зависимости от субъекта применения, круга объектов воздействия, момента предупредительного воздействия, механизма воздействия и т.д.). Так, в зависимости от характера нормы, регулирующей отношения субъекта и объекта предупредительной деятельности, можно выделить материальные и процедурно-процессуальные средства предупреждения преступлений (последние обеспечивают реализацию материальных право-

отношений). В зависимости от момента применения предупредительного воздействия можно выделить административно-правовые средства ранней профилактики (средства предкриминального контроля) и средства предупреждения рецидива (средства посткриминального контроля). При рассмотрении механизма воздействия все административно-правовые средства предупреждения правонарушений разделяют на следующие группы: стимулирования (поощрения), наказания (ответственности), восстановления (компенсации) и безопасности (защиты).

Не вдаваясь в подробное рассмотрение отдельных видов административно-правовых средств предупреждения правонарушений, отметим, что наибольшее практическое значение имеет их разделение в зависимости от метода предупредительного воздействия.

В общем виде под таким методом понимают «способ достижения определенной цели, совокупность приемов и операций практического или теоретического освоения действительности» [2]. С общетеоретической позиции наиболее универсальным следует признать разделение всех методов административно-правового воздействия на убеждение и принуждение. Системное сочетание двух названных методов позволяет на теоретическом уровне сформировать комплекс административно-правовых средств, направленных на противодействие правонарушениям, в том числе их предупреждение.

Вместе с тем, следует привести и альтернативные мнения. Так, например, Д.В. Бекетов разделил все административно-правовые средства предупреждения и профилактики правонарушений на стимулирующие (направленные на включение объекта в общественно-полезные связи-отношения) и ограничивающие (препятствующие вступлению в криминогенные)[3].

С теоретической точки зрения убеждение принято считать основным, приоритетным методом предупредительной деятельности, а принуждение – вспомогательным, который применяется лишь в тех случаях, когда убеждение не дает необходимых результатов[4]. Учитывая провозглашение нашего государства на уровне Конституции Российской Федерации демократическим и правовым государством, в котором человек, его права и свободы являются высшей ценностью, представляется, что метод убеждения должен быть основным в любой сфере государственного управления.

Безусловно, выбор метода воздействия осуществляется уполномоченным субъектом на основании многочисленных факторов (как объективного, так и субъективного характера). Во многом эффективность избираемого метода зависит от сферы осуществления предупредительной деятельности. В целом же специалисты отмечают, что на практике в предупредительной деятельности правоохранительных органов методы убеждения преобладают лишь по отдельным направлениям, а в остальном – приоритет отдается принудительным мерам[5].

Применительно к рассматриваемой теме можно утверждать, что превалирующим методом предупреждения правонарушений в сфере транспорта является принуждение по ряду причин.

И.А. Адмиралова и К.А. Кареева-Попелковская к принуждению относят «совокупность мер негативного воздействия, которые вынуждают субъект соответствующих правоотношений изменить свое поведение и подчиниться законным требованиям представителя власти, в частности законным требованиям сотрудника полиции» [6].

Так, основным принудительным административно-правовым средством предупреждения правонарушений на транспорте следует признать административное наказание, что получило необходимое отражение как в процессуальных (Глава 1, 3, 4, 31, 32 КоАП РФ), так и в материальных (Глава 11 КоАП РФ) нормах права.

Часть 1 ст. 3.1 КоАП РФ устанавливает, что «административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения, то есть профилактики совершения новых правонарушений, как самим правонарушителем, так и другими лицами». При этом предупредительное воздействие административного наказания направлено как на недопущение повторного совершения правонарушителем, так и на предостережение от совершения подобных правонарушений других, даже и законопослушных лиц.

Следует согласиться с Н.Н. Дерюгой и А.Н. Дерюгой в том, что «сегодня основной упор в деле противодействия административным правонарушениям делается на применении административных наказаний» [7]. Это утверждение актуально, в частности, и для предупреждения правонарушений на транспорте. Основным видом административного наказания за совершение правонарушений, предусмотренных статьями Главы 11 КоАП РФ, является административный штраф. Значительно реже в качестве административного наказания предусмотрено лишение специального права, предоставленного физическому лицу (например, права управления маломерным судном – ч. 2, 4 ст. 11.7 КоАП РФ и др.), предупреждение, административное приостановление деятельности и другие виды. При этом законодатель, стремясь повысить предупредительный потенциал правовых норм Главы 11 КоАП РФ, использует два основных направления: введение новых составов[8] и ужесточение действующих санкций[9] (преимущественно – размера штрафов).

Анализ статистики показывает, что в период с 2016 г. по 2021 г. по всей России произошло существенное снижение количества зарегистрированных правонарушений, ответственность за которые предусмотрена статьями Главы 11 КоАП РФ. В 2016 г. было зарегистрировано 216203; в 2017 г. – 210520; в 2018 г. – 190538; в 2019 г. – 141546; в 2020 г. – 121127. Вместе с тем, полагаем, что такая положительная динамика основана

не на изменениях, вносимых законодателем в Главу 11 КоАП РФ. Данный тезис подтверждается и тем, что по результатам рассмотрения 68.860 постановлений об административных правонарушениях, предусмотренных Главой 11 КоАП РФ и подведомственных ОВД, только по 11.714 назначено наказание в виде административного штрафа (17%), а по остальным – предупреждение [10]. Как следствие, только 7,8% опрошенных сотрудников ОВД признали административное наказание эффективным административно-правовым средством предупреждения правонарушений на транспорте.

Непоследовательным следует признать и использование института административной преюдиции при построении отдельных норм Главы 11 КоАП РФ. Так, законодатель предусмотрел более суровое наказание за повторное совершение административного правонарушения лишь в 4 статьях Главы 11 КоАП РФ – ст. 11.7, 11.15.1, 11.15.2, 11.33. Установить, почему административная преюдиция была применена именно к данным составам правонарушений, но не нашла отражения в остальных статьях, затруднительно.

Нелогичным представляется и попытка дифференциации наказания за повторное совершение административного правонарушения путем увеличения размера штрафа в санкциях вышеназванных статей. Гораздо более эффективным наказанием, с учетом специфики соответствующих правонарушений, представляется административное приостановление деятельности субъекта, что, помимо прочего, позволит получить время на устранение причин и условий, способствовавших совершению административных правонарушений.

Подводя итог вышеуказанному, следует, что обоснованно преобладают принудительные административно-правовые средства предупреждения правонарушений на транспорте, основным из которых является административное наказание. Вместе с тем применение таких средств следует признать недостаточно эффективным. Административно-правовые средства предупреждения правонарушений на транспорте принудительного характера применяются на практике значительно реже, что снижает их потенциальные возможности.

## Литература

1. Страхов А.И., П.И. Кононов «Административное право России», учебник, 2-ое издание, Москва «Юрай», 2016, С443.
2. Философский энциклопедический словарь / ред. Е.Ф. Губский. М.: ИНФРА – М, 1999. С. 219.
3. Бекетов Д.В. Предупреждение преступности административно-правовыми средствами: теоретические и методологические вопросы: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14. Ростов-н/Дону, 2004. С. 11.
4. Отакулов О.О. Понятие и признаки методов предупреждения и профилактики административных правонарушений // Социальная инте-

грация и развитие этнокультур в евразийском пространстве. 2020. Т. 1. № 9. С. 67.

5. Еремин А.Р., Ахметов А.Р. Метод убеждения и поощрения в правоприменительной деятельности органов внутренних дел // Аллея науки. 2020. Т. 1. № 11 (50). С. 496–497.
6. Адмиралова И.А., Кареева-Попелковская К.А. Меры административного пресечения и механизм их реализации полицией в целях обеспечения прав и свобод граждан // Административное и муниципальное право. 2014. № 4. С. 355.
7. Дерюга Н.Н., Дерюга А.Н. Факторы снижения воспитательной функции административного наказания // Журнал российского права. 2021. № 5. С. 87.
8. Федеральный закон РФ от 21 апреля 2011 г. № 69-ФЗ (ред. от 02.07.2021) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2011. № 17. Ст. 2310; Федеральный закон РФ от 31 января 2012 г. № 2-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» // Собрание законодательства РФ. 2012. № 6. Ст. 621; Федеральный закон РФ от 8 марта 2015 г. № 35-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» // Собрание законодательства РФ. 2015. № 10. Ст. 1405 и др.
9. Федеральный закон РФ от 27 июля 2010 г. № 195-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с обеспечением транспортной безопасности» // Собрание законодательства РФ. 2010. № 31. Ст. 4164; Федеральный закон РФ от 3 июня 2011 г. № 120-ФЗ (ред. от 28.05.2017) «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях по вопросам пожарной безопасности» // Собрание законодательства РФ. 2011. № 23. Ст. 3260; Федеральный закон РФ от 26 июля 2019 г. № 217-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» // Собрание законодательства РФ. 2019. № 30. Ст. 4119 и др.
10. Сведения об изучении результатов рассмотрения 68.860 постановлений об административных правонарушениях, вынесенных подразделениями УТ МВД России по Дальневосточному федеральному округу в 2016–2021 гг.

## METHODS FOR PREVENTING ADMINISTRATIVE OFFENSES IN TRANSPORT

Chernykh N.O.

Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs

The article deals with administrative and legal means of preventing offenses in transport. This issue is touched upon, due to the fact that the prevention of offenses is one of the priorities of the legislation on administrative offenses. The author classifies administrative and legal means of preventing offenses on various grounds. The most

universal is the division of all methods of administrative-legal influence into persuasion and coercion. In practice, in the preventive activities of law enforcement agencies, methods of persuasion prevail only in certain areas, and in other respects, priority is given to such coercive measures as administrative punishment. As a result of the study, the author gives an assessment of the effectiveness of the use of coercive measures to prevent offenses in transport. A greater achievement of a positive result in the activities of police officers aimed at preventing administrative offenses would be affected by the use of non-coercive methods of administrative and legal means of prevention.

**Key words:** internal affairs bodies in transport, administrative and legal means of preventing offenses, means of coercion, punishment, prevention of offenses, transport security.

## References

1. Strakhov A.I., P.I. Kononov "Administrative Law of Russia", textbook, 2nd edition, Moscow "Yurai", 2016, C443.
2. Philosophical encyclopedic dictionary / ed. E.F. Gubsky. M.: INFRA – M, 1999. S. 219.
3. Beketov D.V. Crime Prevention by Administrative and Legal Means: Theoretical and Methodological Issues: Cand. ... cand. legal Sciences: 12.00.14. Rostov-on-Don, 2004, p. 11.
4. Otakulov O.O. The concept and signs of methods for preventing and preventing administrative offenses // Social integration and development of ethnic cultures in the Eurasian space. 2020. V. 1. No. 9. S. 67.
5. Eremin A.R., Akhmetov A.R. The Method of Persuasion and Encouragement in Law Enforcement Activities of Internal Affairs Bodies // Alley of Science. 2020. Vol. 1. No. 11 (50). pp. 496–497.
6. Admiralova I.A., Kareeva-Popelkovskaya K.A. Measures of administrative restraint and the mechanism for their implementation by the police in order to ensure the rights and freedoms of citizens // Administrative and municipal law. 2014. No. 4. P. 355.
7. Deryuga N.N., Deryuga A.N. Factors of reducing the educational function of administrative punishment // Journal of Russian law. 2021. No. 5. S. 87.
8. Federal Law of the Russian Federation of April 21, 2011 No. 69-FZ (as amended on July 2, 2021) "On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation" // Collected Legislation of the Russian Federation. 2011. No. 17. Art. 2310; Federal Law of the Russian Federation of January 31, 2012 No. 2-FZ "On Amendments to the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation" // Collected Legislation of the Russian Federation. 2012. No. 6. Art. 621; Federal Law of the Russian Federation of March 8, 2015 No. 35-FZ (as amended on July 13, 2015) "On Amendments to the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation" // Collected Legislation of the Russian Federation. 2015. No. 10. Art. 1405 and others
9. Federal Law of the Russian Federation of July 27, 2010 No. 195-FZ "On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation in Connection with Ensuring Transport Security" // Collected Legislation of the Russian Federation. 2010. No. 31. Art. 4164; Federal Law of the Russian Federation of June 3, 2011 No. 120-FZ (as amended on May 28, 2017) "On Amendments to the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation on Fire Safety Issues" // Collected Legislation of the Russian Federation. 2011. No. 23. Art. 3260; Federal Law of the Russian Federation of July 26, 2019 No. 217-FZ "On Amendments to the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation" // Collected Legislation of the Russian Federation. 2019. No. 30. Art. 4119 and others.
10. Information on the study of the results of the consideration of 68.860 decisions on administrative offenses issued by the departments of the UT of the Ministry of Internal Affairs of Russia in the Far Eastern Federal District in 2016–2021.

## Процессуальное и материально-правовое начала в понятии обвинения

**Власова Светлана Владимировна,**

кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного процесса, Нижегородская академия МВД России  
E-mail: Vlasovasvetla@yandex.ru

Понятие обвинения имеет знаковое значение для понимания сущности современного уголовного процесса. Оно является выразителем следственной или состязательной идеологии. Соотношение уголовно-правового (материального) или уголовно-процессуального начал в понятии обвинения является важным показателем того, какая идеология господствует в доктрине и позитивном уголовно-процессуальном праве. Следственная трактовка обвинения проявляется в его тесной связи с понятием о привлечении к уголовной ответственности, которое осуществляется органом предварительного расследования. В различных вариациях отождествление привлечения в качестве обвиняемого с привлечением к уголовной ответственности имело место в российском законе и правовой идеологии на протяжении длительного времени и стало уже традицией. Следование этой традиции с учетом сложившейся политико-правовой обстановки является актуальным и идеологически верным. Вместе с тем неактуальным для объяснения сущности института обвинения является учение об уголовном иске.

**Ключевые слова:** обвинение, уголовный иск, уголовный процесс, привлечение к уголовной ответственности, следователь, обвиняемый.

Институт обвинения содержит движущее начало процессуальной деятельности, так как от того, кем, как и каким образом выдвинуто обвинение, поддерживается ли оно в судебных стадиях, зависит судьба всего процесса.

Этимология термина «обвинение» частично дает представление о природе и значении этого процессуального института. Свое происхождение уголовно-процессуальный термин «обвинение» берет от древнеславянского глагола «обвинити» («обвию»), который имел значение: обвинить, требовать признать виновным, доказать виновность – в суде, перед судом. Именно об этом имеются упоминания в Новгородской судной грамоте 1471 года: «А до суда над ним силы не деять, а кто силу доспеет, и на том его и обвинит». В Договорной грамоте великого князя Дмитрия Ивановича 1375 года также имелись упоминания об обвинении, используемом в качестве глагола: «А имет с ким холоп тягаться, а не будет по нем поруки, ино холопа обвинити, да выдати господарю» [12, с. 507, 508].

Таким образом, изначально обвинение понималась как деятельность обвинителя в суде, направленная на привлечение к уголовной ответственности обвиняемого. Винить – обвинять, значит добиваться присуждения обвиняемого к наказанию. Активное, деятельное, процессуальное начало, с одной стороны, и материальное, уголовно-правовое начало исторически неразрывно переплетаются в этом понятии. Причем второе начало без первого невозможно.

Следственная смысловая коннотация развилась у термина «обвинение» в петровскую эпоху вместе с формированием идеологии абсолютной монархии и представления о том, что субъектом права на наказание выступает «государь» как воплощение государственной власти [2, с. 70–76]. В последующем подобное персонифицированное представление о связи «обвинения» и «наказания» смягчилось. Хотя остатки его сохраняются в учении о следственной власти и – особенно – в тезисе о *процессуальной самостоятельности следователя*.

Как в свое время утверждал Н. Стояновский, термин «обвинение» употребляется для того, чтобы охарактеризовать отношение следственной власти и обвиняемого [13, с. 85–86]. Это утверждение сохраняет силу и поныне. Центральное уголовно-процессуальное отношение между защитой и обвинением имеет у нас вид отношения

следователя (органа предварительного расследования) и обвиняемого (подозреваемого). Указанное уголовно-процессуальное отношение является проекцией в уголовно-процессуальной сфере уголовно-правового отношения между государством и преступником, возникающего после совершения последним преступления.

Развитие понятия «вина» также немало способствовало формированию следственного – современного позитивно-правового понятия «обвинение». На этот счет Я. Баршев и Н. Стояновский констатируют, что определенную смысловую нагрузку термин обвинение получил после того, как появилось учение о субъективной стороне преступления [1, с. 64, 66, 115; 13, с. 86].

Можно утверждать, что *следственный феномен институт уголовного обвинения сформировался вместе со следственным типом уголовного процесса в России. И в таком значении стал частью отечественной правовой культуры и традиции. Обвинение мыслится, во-первых, в следственном контексте, во-вторых, в связи с установлением вины и привлечением к уголовной ответственности обвиненного следователем лица.*

Процессуалистами XIX века термин «обвинение» стал употребляться в качестве родового понятия, с наиболее широким значением применительно к действиям судебного следователя и прокурора. При этом в русской уголовно-процессуальной литературе до 1917 года наряду с нормативисткой (позитивно-правовой) практиковалась и исковая трактовка обвинения [7, с. 11], о чем скажем далее.

В контексте следственного процесса обвинение видится как элемент активности публичной власти, единой и неделимой в своем противостоянии субъекту, при этом обвинение совмещается со всесторонним расследованием и объективным разрешением уголовного дела по существу. Самодостаточная ценность обвинения при следственном подходе теряется, она как бы растворяется в общей правоохранительной деятельности публичных органов. Это отразилось в научных трактовках обвинения советского периода.

Поскольку советская уголовно-процессуальная наука носила ярко выраженный нормативистский характер, постольку в научных определениях описывался позитивно-правовой – следственный порядок предъявления обвинения и делался вывод о его следственной сущности.

Ст. 46 УПК РСФСР гласила, что обвиняемый – это лицо, в отношении которого в установленном настоящим Кодексом порядке вынесено постановление о привлечении в качестве обвиняемого.

В советский период вынесение постановления о привлечении в качестве обвиняемого признавалось Президиумом Верховного Суда СССР привлечением к уголовной ответственности. Постановление о привлечении в качестве обвиняемого выносилось следователем или прокурором, что приравнивалось к привлечению к уголовной ответственности. Такая модель в принципиальном виде сохранилось и поныне, за тем исключением,

что вместо прокурора постановление о привлечении в качестве обвиняемого может быть вынесено руководителем следственного органа, принявшего уголовное дело к своему производству.

В советское время было развито юридикопозитивистское учение об обвинении в тесной взаимосвязи с понятием привлечения к уголовной ответственности.

П.С. Элькин в понятие «обвинение» включались: (1) перечень инкриминируемых обвиняемому обстоятельств, (2) процедура предъявления обвинения (привлечения к уголовной ответственности), (3) текст постановления о привлечении в качестве обвиняемого и обвинительная речь прокурора в суде. С ее точки зрения, «во всех этих случаях речь идет о различных сторонах единого целого – института обвинения» [15, с. 60–61].

М.С. Строговичем понятие обвинения определялось в четырех смыслах. В первую очередь, под термином «обвинение» М.С. Строгович понимал сторону процесса – сторону обвинения, включая в нее прокурора, который поддерживал обвинение в суде. Второе значение термина обвинение М.С. Строгович определял как *уголовно-процессуальную функцию*, которую он назвал «уголовным преследованием». Последнее, в свою очередь, он определял в виде совокупности процессуальных действий, направленных на изобличение лица, привлеченного к уголовной ответственности в том, что именно он совершил преступление, и обеспечении применения к нему соответствующих мер наказания. Третий смысловой знак понятия «обвинение» связывался М.С. Строговичем с деятельностью государственного обвинителя, который выступал в суде с поддержанием обвинения. И еще один смысл «обвинения», по мнению М.С. Строговича, состоит в том, что обвинение представляет собой содержание утверждения о виновности обвиняемого в совершении преступления [14, с. 58, 65].

По мнению Д.С. Карева, обвинение – это обвинительная деятельность, заключающаяся в поддержании обвинения в суде уполномоченным на то лицом, а также сущностная составляющая (содержание) обвинения в совершении какого-то конкретного преступления [11, с. 25].

Ф.Н. Фаткуллин писал, что под обвинением следует понимать основанную на законе *процессуальную деятельность* уполномоченных органов и лиц, которая направлена (1) на изобличение обвиняемого в совершении преступления, которое ему инкриминируют, (2) на обоснование уголовной ответственности лица для того, чтобы в дальнейшем добиться публичного осуждения последнего [16, с. 12, 45, 49; 17, с. 11–12].

В.Г. Даев обвинение раскрывал с позиции процессуального отношения [4, с. 85]. В.Д. Финько связывал сущность обвинения с деятельностью прокурора в судебных стадиях, то есть с поддержанием обвинения [14, с. 181].

В.М. Савицкий обвинение рассматривал как процессуальную деятельность, уполномоченных на то органов и лиц, которая имеет направленность

на то, чтобы изобличить лиц в совершении преступления с той целью, чтобы обеспечить, в конечном счете, осуждение виновного и применение к нему справедливого наказания [10, с. 44].

Часто обвинение определяется через термин «утверждение». По мнению П.М. Давыдова, обвинение есть ничто иное, как *утверждение* органа дознания, следователя, прокурора, *судьи или суда* (выделено нами – С.В. Власова) о том, что лицо совершило преступление, причем данное утверждение должно быть доказано, закреплено в процессуальном документе и направлено на реализацию уголовной ответственности [3, с. 11, 12, 29]. Аналогичной была и позиция других ученых: обвинение – это тезис, вывод или утверждение о том, что обвиняемый совершил преступление [6, с. 189; 15, с. 60–61]. Как на исключение из общего подхода советской процессуалистики, надо указать на позицию М.Л. Шифмана об исковой природе обвинения [20, с. 33–47].

Некоторые отечественные процессуалисты придерживались позиции относительно необходимости разделения процессуального и материального обвинения [18, с. 6–7], другие возражали против этого [14, с. 56; 19, с. 88; 10, с. 62]. Аналогичная тема затрагивалась и в уголовно-правовой науке, хотя с определенной, весьма характерной для материалистического сознания особенностью.

М.С. Строгович утверждал в материально-правовом смысле необходимо понимать «содержание обвинения» как утверждение о виновности конкретного лица в совершении преступления. «Процессуальный» смысл обвинения выражается в понятиях «предъявление обвиняемому обвинения», «доказанность обвинения» [14, с. 27].

Некоторыми учеными материальность обвинения понималась в смысле его «фактичности» или «доказанности»: обвинение есть «совокупность, инкриминируемых лицу противоправных и общественно опасных действий или бездействий» [6, с. 189]. Так, Ф.Н. Фаткуллин, в «материально-правовую» компоненту обвинения вкладывал два смысла, а именно: фактические обстоятельства, образующие преступление как факт объективной реальности, а также «существо определенного состава преступления, за которое лицо должно понести установленную законодательством ответственность» [17, с. 12]. На оба эти момента, то есть (а) «доказанность» и (б) «направленность на реализацию уголовной ответственности», присутствующие в обвинении как «утверждения», делал акцент и другой известный советский ученый – П.М. Давыдов [3, с. 21].

Сторонники выделения в обвинении процессуальной и материальной (уголовно-правовой) составляющих (П.М. Давыдов и Ф.Н. Фаткуллин) предлагали, кроме того, делить *материальное обвинение* на простое и сложное (в зависимости от совершения одного или нескольких преступлений) [17, с. 16–17; 3, с. 75–77].

С нашей точки зрения, этот спор, отчасти, носил схоластический характер, хотя и отражает

влияние материального детерминизма на научные представления ученых того времени. Надо подчеркнуть, что процессуалисты проводили различие между фактическим и уголовно-правовым, то есть юридическим, в понимании «материального» аспекта обвинения.

Среди представителей уголовно-правовой науки наиболее серьезную попытку осмысления сущности обвинения в уголовно-правовом контексте предпринял А.Я. Жалинский. По его мнению, уголовно-правовое обвинение или обвинение в материальном смысле представляет собой составную часть применения уголовного закона. Формулирование уголовно-правового обвинения влечет уголовно-правовые последствия, оно является юридической основой окончательного решения об ответственности и наказании лица, совершившего преступление. В его трактовке, смысл обвинения состоит в (а) выделении всех фактов, являющихся в данном случае уголовно-релевантными; (б) установлении комплекса уголовно-правых норм, с ними соотносимых; (в) уголовно-правовой оценке выделенного круга фактов; (г) усмотрении связи фактов и их оценки с уголовно-процессуальной, уголовно-правовой и иной ответственностью [5, с. 173, 174, 177–178].

Заметим, что в данном случае, как и во многих других [9, с. 40] представители уголовно-правовой науки не осознают различия между понятиями «уголовно-правовое» и «фактическое», последнее относится к сфере доказывания, уголовно-процессуальной сфере и является *означающим* по отношению к означаемому – тому, что существует в реальном мире и квалифицируется уголовным законом как преступное – уголовно-правовое.

В современном юридическом дискурсе обвинение увязывается привлечением органа предварительного расследования обвиняемого к уголовной ответственности. Показательно, что именно в таком смысле трактует обвинение и один из ведущих представителей следственной власти в нашей стране. Так, А.И. Бастрыкин постоянно использует в своих публичных выступлениях формулировки: «привлечение к уголовной ответственности», «применение уголовно-правовых средств» применительно к деятельности следователей Следственного комитета в отношении подозреваемых, обвиняемых в совершении преступлений [8].

Подобная установка на понимание обвинения вполне отвечает модели следственной порядка привлечения и освобождения от уголовной ответственности, закрепленного в главе 23 УПК РФ, в уголовно-правых нормах статей 8, 75–76.1, 299, 300 УК РФ.

На наш взгляд, термин «обвинение» в его позитивитско-правовом значении, в отличие от научного термина «уголовный иск», лучше выражает реальность следственного процесса, каковым является современный российский процесс. Пользователь современного русского уголовно-процессуального языка под специальным процессуальным термином «обвинение» подразумевает следственный поряд-



док привлечения в качестве обвиняемого и способ привлечения к уголовной ответственности, присущие отечественному уголовному судопроизводству с давних пор по настоящее время.

Что касается термина «уголовный иск» и связанного с ним представления о судебном порядке выдвижения обвинения, то он выражает чуждую современному уголовно-процессуальному праву состязательную идеологию, которая в современном политико-правовом контексте стала неактуальной.

## Литература

1. Баршев Я. Основания уголовного судопроизводства. Санкт-Петербург, 1841.
2. Власова С. В. К вопросу о правовой природе института обвинения в отечественном уголовном судопроизводстве // Актуальные проблемы предварительного расследования: сб. матер. всерос. науч.-практ. конференции / под ред. А.Ю. Ушакова, Т.А. Морозовой. Нижний Новгород, 2020. С. 70–76.
3. Давыдов П.М. Обвинение в советском уголовном процессе. Свердловск, 1974.
4. Даев В. Г. К понятию обвинения в советском уголовном процессе // Правоведение. 1970. № 1. С. 85–88.
5. Жалинский А.Э. Избранные труды: в 4 т. Т. 2. Уголовное право. Москва, 2015.
6. Жогин Н. В., Фаткуллин Ф.Н. Предварительное следствие в советском уголовном процессе. Москва, 1965.
7. Квачевский А. Об уголовном преследовании. Ч. 3. Санкт-Петербург, 1869.
8. Козлова Н. Председатель Следственного комитета РФ Александр Бастрыкин рассказал читателям «Российской газеты» о расследовании самых громких преступлений последнего времени // Российская газета. 2020. 15 января. URL: <https://rg.ru/2020/01/14/bastrykin-predlozhi-uprostit-proceduru-zaderzhaniia-lic-s-osobym-statusom.html> (дата обращения: 25.05.2022).
9. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. В.Т. Томина, В.В. Свечкова: 6-е изд., перераб. и доп. М.: Изд-во Юрайт, 2010.
10. Савицкий В.М. Государственное обвинение в суде. Москва, 1971.
11. Советский уголовный процесс / под ред. Д.С. Карева. Москва, 1968.
12. Срезневский И.И. Словарь древнерусского языка. Репринтное издание. Москва, 1989. Т. 2. Ч. 1.
13. Стояновский Н.И. Практическое руководство к русскому уголовному судопроизводству. 2-е изд., испр. и доп. Ч. 1–2. Москва: Унив. тип., 1858. Т. 2.
14. Строгович М.С. Уголовное преследование в советском уголовном процессе. Москва, 1951.

15. Элькинд П.С. Сущность советского уголовно-процессуального права: монография. Ленинград, 1963.
16. Фаткуллин Ф.Н. Обвинение и судебный приговор. Казань, 1965.
17. Фаткуллин Ф.Н. Изменение обвинения. Москва, 1971.
18. Харчикова В.Ш. Формирование обвинения в уголовном процессе России: дис. ... канд. юрид. наук. Кемерово, 2004.
19. Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. Москва, 1951.
20. Шифман М.Л. Прокурор в уголовном процессе (стадия судебного разбирательства). Москва, 1948.

## PROCEDURAL AND SUBSTANTIVE PRINCIPLES IN THE CONCEPT OF ACCUSATION

**Vlasova S.V.**

Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia

The concept of accusation is of significant importance for understanding the essence of the modern criminal process. It is the spokesman for an investigative or adversarial ideology. The ratio of the criminal law (material) or criminal procedure principles in the concept of accusation is an important indicator of what ideology prevails in the doctrine and positive criminal procedure law. The investigative interpretation of the charge is manifested in its close connection with the concept of bringing to criminal responsibility, which is carried out by the body of preliminary investigation. In various variations, the identification of prosecution as an accused with criminal prosecution has taken place in Russian law and legal ideology for a long time and has already become a tradition. Following this tradition, taking into account the current political and legal situation, is relevant and ideologically correct. At the same time, the doctrine of a criminal suit is irrelevant for explaining the essence of the institute of prosecution.

**Keywords:** accusation, criminal action, criminal process, prosecution, investigator, accused.

## References

1. Barshev Ya. Grounds for criminal proceedings. St. Petersburg, 1841.
2. Vlasova S.V. To the question of the legal nature of the institute of prosecution in domestic criminal proceedings // Actual problems of the preliminary investigation: collection of articles. mater. all-Russian scientific-practical. conference / ed. A. Yu. Ushakova, T. A. Morozova. Nizhny Novgorod, 2020, pp. 70–76.
3. Davydov P.M. Charge in the Soviet criminal process. Sverdlovsk, 1974.
4. Daev VG On the concept of prosecution in the Soviet criminal process // Jurisprudence. 1970. No. 1. S. 85–88.
5. Zhalinsky A.E. Selected works: in 4 volumes. T. 2. Criminal law. Moscow, 2015.
6. Zhogin N. V., Fatkullin F.N. Preliminary investigation in the Soviet criminal process. Moscow, 1965.
7. Kvachevsky A. On criminal prosecution. Part 3. St. Petersburg, 1869.
8. Kozlova N. Chairman of the Investigative Committee of the Russian Federation Alexander Bastrykin told the readers of Rossiyskaya Gazeta about the investigation of the most high-profile crimes of recent times // Rossiyskaya Gazeta. January 15, 2020 URL: <https://rg.ru/2020/01/14/bastrykin-predlozhi-uprostit-proceduru-zaderzhaniia-lic-s-osobym-statusom.html> (date of access: 05/25/2022).
9. Commentary on the Criminal Code of the Russian Federation / ed. V.T. Tomina, V.V. Sverchkov: 6th ed., revised. and additional M.: Publishing house Yurayt, 2010.
10. Savitsky V.M. Public prosecution in court. Moscow, 1971.
11. Soviet criminal process / ed. D.S. Kareva. Moscow, 1968.
12. Sreznevsky I.I. Dictionary of the Old Russian language. Reprint edition. Moscow, 1989. Vol. 2. Part 1.

13. Stoyanovskiy N. I. A practical guide to Russian criminal justice. 2nd ed., rev. and additional Ch. 1–2. Moscow: Univ. type., 1858. Vol. 2.
14. Strogovich MS Criminal prosecution in the Soviet criminal process. Moscow, 1951.
15. Elkind PS Essence of the Soviet criminal procedure law: monograph. Leningrad, 1963.
16. Fatkullin FN Prosecution and judgment. Kazan, 1965.
17. Fatkullin F.N. Change of charge. Moscow, 1971.
18. Kharchikova V. Sh. Formation of charges in the criminal process of Russia: dis. ... cand. legal Sciences. Kemerovo, 2004.
19. Cheltsov M.A. Soviet criminal process. Moscow, 1951.
20. Shifman M.L. Prosecutor in the criminal process (stage of trial). Moscow, 1948.

# Правоприменение и акты правоприменения в оперативно-розыскной деятельности

**Еркалов Артем Анатольевич,**

адъюнкт кафедры оперативно-розыскной деятельности  
органов внутренних дел Омской академии МВД России  
E-mail: artemerkalov@mail.ru

В данной статье рассмотрена специфика правоприменения и виды правоприменительных актов, касающихся оперативно-розыскной деятельности и соответствующие им проблемные аспекты. Оперативно-розыскные действия – гласная или негласная поисковая деятельность с целью нахождения данных о лицах, объектах и событиях, которые представляют или могут представлять интерес со стороны органов внутренних дел. Акты, регламентирующие оперативно-розыскную деятельность и формируемые в качестве ее результатов могут носить правоприменительный, информационно-справочный, организационно-распорядительный или обеспечительный характер. Все процессы правоприменения, включенные в понятие «оперативно-розыскная деятельность», условно можно разделить на правоприменение, имеющее обязывающий характер, правоприменение в форме ходатайств, запросов разрешений, управомочивающее правоприменение, информативное правоприменение. Российский законодатель, зафиксировал возможность вторжения в личную и общественную сферы жизнедеятельности личности посредством оперативно-розыскной деятельности. *Степень, инструментарий и допустимость подобного вторжения* – дискуссионный вопрос правоприменительных практик в оперативно-розыскной деятельности. Дискуссионным вопросом правоприменения в оперативно-розыскной сфере остается использование несекретных правоприменительных актов (протоколы, акты, распоряжения), стирающее границы между оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной сферами.

**Ключевые слова:** оперативно-розыскная деятельность, оперативно-розыскные действия, правоприменение, правоприменительный акт, негласность, осведомительство.

Вопрос о применении права как непосредственным проявлении роли государства в общественной жизни вполне справедливо вызывает гораздо больше вопросов, чем иные проявления реализации права. Соблюдение и исполнение права, с одной стороны, находятся в зависимости от государственных органов, которые уполномочены на осуществление контроля за практической реализацией обязательных установок. С другой стороны, правоприменение напрямую зависит от объекта реализации права, т.е. его непосредственного исполнителя. Ключевым отличием акта правоприменения от нормы права является то, что правоприменение рассчитано из активной реакции его объекта на распоряжение, содержащееся в подобном акте; акт правоприменения – это руководство к действию, а не констатирующее описание нормативного состояния [3, с. 1].

Правоприменение в оперативно-розыскной деятельности сталкивается с рядом вызовов современной эпохи; необходимость смены правоприменительной базы обусловлена динамическими изменениями функционирования общества и спецификой преступности. Сегодня правосознание членов гражданского общества кардинально меняется, меняются и методы ведения розыска, и методы сокрытия преступлений и улик. Кроме того, ключевой тенденцией эволюции правоприменительной базы является ее либерализация несмотря на то, что общий уровень преступности снижения не демонстрирует. Оперативно-розыскная деятельность осложняется качественным изменением преступности, формированием прослойки преступников-профессионалов, имеющих систематизированные технологии и методы противоборства с представителями государственной власти.

В общем виде, правоприменение – установленная форма реализации права. Разные исследователи, в попытках дефинирования правоприменения в целом и правоприменения в оперативно-розыскной деятельности, акцентируют разные аспекты данной категории. Тем не менее, большинство из них отталкиваются от деятельности, организуемой властными структурами с целью реализации существующих правовых норм [8, с. 8].

Рассматривая практики правоприменения в оперативно-розыскной деятельности, можно привести умозаключение Ю.А. Дмитриева, И.Ф. Казьмина и др. о том, что правоприменение требуется в той среде, где существует или может возникнуть правоотношение, либо там, правоотношение должно находиться под государственным контролем [4, с. 267]. В данной статье мы рассмотрим специфи-

ку правоприменения и виды правоприменительных актов, касающихся оперативно-розыскной деятельности и соответствующие им проблемные аспекты, не нашедшие своего разрешения на сегодняшний момент.

Правоприменение в оперативно-розыскной деятельности напрямую обусловлено ее целями: оперативно-розыскные действия – это непосредственная, гласная или негласная поисковая деятельность с целью нахождения данных о лицах, объектах и событиях, которые представляют или могут представлять интерес со стороны органов внутренних дел в связи с решаемыми ими профессиональными задачами [10, с. 38]. Оперативно-розыскная деятельность, другими словами, призвана ответить на ряд последовательных вопросов: чью деятельность необходимо обнаружить и проанализировать, в отношении кого проводить следственные действия, кому инкриминировать преступное деяние, кого привлечь к ответственности, кого подвергнуть наказанию [10, с. 39].

В обязанности органов, занятых оперативно-розыскной деятельностью, входит, помимо прочего, выявление латентных преступлений и раскрытие преступлений, совершенных в условиях неочевидности. Сущность оперативно-розыскной деятельности заключается в том, чтобы проводить требуемые действия замаскированно, скрытно (**границы подобной скрытности** – один из наиболее полемичных вопросов правоприменения в оперативно-розыскной деятельности – см. ниже текст статьи).

Важной чертой анализируемого нами вида деятельности, которая сказывается на особенностях правоприменения, является то, что в круг ее вопросов входит не только поисковая деятельность в отношении правонарушителя и правонарушения, но и в отношении лиц, которые, как предполагается, к правонарушениям не причастны – речь идет, в первую очередь, о служебных проверках.

Положения ч. 2 ст. 7 Федерального закона об оперативно-розыскной деятельности предоставляют право на проведение оперативно-розыскных мероприятий по проверке лиц, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, лиц, имеющих доступ к гостайне или лиц, которым этот доступ будет предоставлен; служебная проверка затрагивает и служащих, занятых на позициях, где имеет место эксплуатация экологически опасных объектов [12]. Российский законодатель, таким образом, зафиксировал возможность вторжения в личную и общественную сферы жизнедеятельности личности посредством оперативно-розыскной деятельности. **Степень, инструментарий и допустимость подобного вторжения** – второй из острых, дискуссионных вопросов правоприменительных практик в оперативно-розыскной деятельности.

Лица, ведущие оперативно-розыскную деятельность, имеют установленный (законодательно кодифицированный) методологический инструментарий, который они могут использовать в процессе

профессиональной деятельности. Среди частотных методов, применяемых в реальной практике, отметим разведывательный опрос, наведение справок, сбор образцов для сопоставительного исследования, проверочная закупка, исследование предметов и документов, отождествление личности, обследование помещений, зданий, транспорта и местности, изучение коммуникационных данных [13], оперативное внедрение, оперативный эксперимент (ч. 1 ст. 6 Федерального закона об ОРД) [12]. Оперативно-розыскная специфика применения вышеперечисленных методов проявляется в их разведывательном характере – т.е. присущей им конспирации и намеренном введении в заблуждение объектов в отношении действительных целей оперативно-розыскных действий.

Документы (акты), регламентирующие оперативно-розыскную деятельность и формируемые в качестве ее результатов могут носить правоприменительный, информационно-справочный, организационно-распорядительный или обеспечительный характер.

Если исходить из критерия области использования правоприменительных актов в оперативно-розыскной деятельности, можно условно дифференцировать их на акты в сфере оперативной разработки обеспечения предварительного расследования, акты в сфере проведения проверочных мероприятий и акты в сфере конфиденциального содействия.

Акты, определяющие характер правоприменения в сфере проведения проверочных мероприятий, представляют собой положения о разрешении или запрете допуска к данным, относящимся к государственной тайне. Подобные акты имеют место в ситуациях назначения на государственные должности, назначения судей. Кроме того, подобные акты уполномочивают на проведение проверок достоверности информации о законности происхождения денег, ценностей, имущества, доходов в отношении от близких лиц лица, совершившего террористический акт. Данный перечень, безусловно, не является исчерпывающим.

Правоприменительные акты, относящиеся к сфере оперативной проверки, разработке или обеспечению предварительного расследования включают в себя широкий круг документов: постановления на проведение разного рода оперативно-розыскных действий; в данную группу включим также ходатайства о проведении оперативно-розыскных действий, представляемые в органы суда, если подобные действия считаются ограничивающими конституционные права граждан. Данная группа правоприменительных актов включает в себя также постановления о заведении, продлении и прекращении дел оперативного учета.

Дело оперативного учета являет собой обобщение сведений, полученных в ходе оперативно-розыскных мероприятий сведений, а сам факт заведения дела оперативного учета, согласно ч. 3 ст. 10 Закона об ОРД, нельзя считать основанием для ограничения конституционных прав и свобод,

законных интересов человека и гражданина [12]. Правоприменители должны учитывать, что ограничение прав и свобод человека и гражданина допустимо только при наличии судебного решения и в случаях, указанных в федеральном законе, о чем указано в ст. 23 и ст. 25 Конституции РФ [10, с. 260; 5].

Правоприменительные акты «осведомительства» (акты в сфере конфиденциального содействия) включают в себя контракты, заключения об исключении из круга осведомителей, рапорт на проведение вербовочной беседы и проч. Осведомительство и функционирование агентурных сетей содержат в себе массу противоречий в правоприменении. В данной области правоприменения существует ряд неразрешенных проблем и пробелов. Множество исследователей указывает на уязвимость конструкции данной статьи и норм, ее содержащих; Н.В. Павличенко указывает, что несовершенство данных норм часто приводит к проблемам в правоприменительной практике [11, с. 95].

Закрепление в Федеральном законе «Об оперативно-розыскной деятельности» права конфиденциала на социальную и правовую защиту фактически сталкивается с учетом специфики такой работы; Н.В. Павличенко говорит о непроработанности вопроса о правах на пенсионное обеспечение, получение социальных пособий, медицинской помощи и проч. Правоприменительную практику можно усовершенствовать путем признания факта, что «конфиденциалы выполняют трудовую функцию»; кроме того, это «позволит решить вопрос о юридической ответственности при разглашении последними сведений, составляющих государственную тайну» [11, с. 99].

Источниками правоприменительных актов в области оперативно-розыскной деятельности могут быть различные субъекты. Подобные правоприменительные акты могут исходить от самих исполнителей данного вида деятельности, т.е. от сотрудников оперативных подразделений, а также от руководящих кадров оперативно-розыскных ведомств. Как отмечено выше, в данной области циркулируют место ходатайства в органы суда, следовательно, правоприменительные акты могут выступать реакциями на подобные ходатайства и в данном случае их будут выдавать судьи. При этом судья является единственным типом источников актов, который сам в оперативно-розыскной деятельности участия не принимает [2, с. 29].

Ситуации необходимости правоприменения в оперативно-розыскной деятельности могут иметь единократный, продолжительный характер либо иметь отложенное начало. Согласно данному делению можно разделить и соответствующие им акты правоприменения. Разовые (единичные) правоприменительные акты распространяются на конкретные оперативно-тактические меры или обстоятельства (к примеру, рапорт на проведение вербовочной беседы). Совокупность взаимосвязанных оперативно-розыскных действий соотносится с актом, выдаваемый на какой-либо срок, в противовес

«единичным» актам (решения о сотрудничестве осведомительского характера с третьими лицами, задания на проведение оперативно-поисковых мероприятий и т.п.). Необходимость в правоприменительном акте отсроченного действия возникает в случае, когда прогноз в отношении сроков начала оперативно-розыскного действия затруднителен.

Оперативно-розыскная деятельность в силу своей специфики сталкивается с градацией степеней достоверности информации, поступающей в соответствующие ведомства и в последующем циркулирующей среди сотрудников. Зачастую лица, проводящие оперативно-розыскную деятельность, получают данные о том, что какая-либо деятельность имеет косвенные признаки преступной, однако для того, чтобы убедиться в этом, требуется проведение дальнейших оперативно-розыскных действий. Следовательно, такая информация будет по шкале градации наименее достоверной (что, тем не менее, не делает ее ложной или недостоверной).

Такая непроверенная информация может поступить из агентурной сети или иных субъективных источников. Сведения такого рода также могут становиться базисом для создания правоприменительного акта (первичный правоприменительный акт [2, с. 30], как пример – постановление о заведении дела предварительной оперативной проверки). Законность и таких сведений, и соответствующего им акта, сформированного вокруг этих сведений, косвенно подтверждается ч. 2 ст. 7 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», где не содержится положений, конкретизирующих степень достоверности информации, служащей основанием проведения оперативно-розыскных действий [12].

М.С. Десятов справедливо указывает, что правоприменительные акты, изданные на основе данных с меньшей достоверностью, не вступают в противоречие с актами на основе четко установленных данных – они, скорее представляют собой отражение фаз реализации оперативно-розыскных действий, ведь оперативно-розыскной правоприменительный процесс опирается на первичные документы, на основании чего в последующем возникает работа по достоверным, уточненным сведениям, сопровождаемым соответствующим актом. Подобный характер взаимосвязи двух типов актов автор называет диалектическим единством [2, с. 30].

Все процессы правоприменения, включенные в понятие «оперативно-розыскная деятельность», условно можно разделить на следующие типы. Во-первых, это правоприменение, имеющее обязательный характер (подтвержденное правоприменительным актом обязывающего характера). Обязательства могут быть однонаправленными или взаимными, как и правоотношения в оперативно-розыскной среде (задание на проведение действия – «однонаправленный» акт, контракт о сотрудничестве в области осведомительства – «двунаправленный»). Во-вторых, имеет место однона-

правленное правоприменение в форме ходатайств, запросов разрешений, логическим ответом на которое является управомочивающее правоприменение. И, наконец, в оперативно-розыскной деятельности требуется периодическая фиксация текущего состояния (что, в свою очередь, фиксируется в актах информативного характера – к примеру, протоколах).

Перечень правоприменительных актов, по нашему мнению, исключает документацию, имеющую чисто информационный характер: сводка, справка, агентурное сообщение – они являются отражением этапа оперативно-розыскного мероприятия и не содержат в себе ключевого признака правоприменения – волеизъявления; при этом они являются дополнением к правоприменительным актам.

Кроме того, как указывает М.С. Десятов, правоприменительными актами не могут считаться документы, маркированные как совершенно секретные по той же причине [2, с. 28]. К совершенно секретным сведениям в оперативно-розыскной сфере относятся анкетные данные лиц, входящих в агентурную сеть, информационно-поисковые карточки ИПК-С, сводки скрытого наблюдения, сводки прослушивания и проч. Однако секретные документы уже подпадают под определение правоприменительных актов, будучи основанными на волеизъявлении и отражающими изменения в статуса оперативно-розыскного мероприятия, хотя и имеют информационно-справочную ценность (постановления о проведении оперативно-розыскных мероприятий, рапорты на проведение оперативно-розыскных мероприятий, задания на проведение оперативно-технических и оперативно-поисковых мероприятий и др. Такие акты, в отличие от информационно-справочной документации, порождают правовые последствия оперативно-розыскной деятельности как правоприменительной.

Организационно-распорядительная документация также не относится к правоприменительным актам (планы проведения оперативно-розыскных мероприятий; планы по делам оперативного учета). Документы с пометой «для служебного пользования» для оперативно-розыскной деятельности практически не характерны.

Дискуссионным вопросом правоприменения в оперативно-розыскной сфере остается использование несекретных правоприменительных актов (протоколы, акты, распоряжения), так как их наличие стирает границы между оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной сферами. Ряд процессуалистов указывает, что в данной ситуации имеет место подмена уголовно-процессуальных мер оперативно-розыскными [6; 7; 9]. К примеру, практика проведения гласного обследования нежилых помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств не обнаруживает существенных отличий от категории обыска, который в свою очередь, не входит к компетенции оперативно-розыскного ведомства.

Еще одним проблемным аспектом правоприменения является отсутствие регламентации оперативно-розыскного преследования, которое фактически имеет место наряду с преследованием уголовным [8, с. 8].

Как отмечено выше, оперативно-розыскная деятельность проводится в двух режимах – режиме гласности и режиме негласности. Негласные действия зачастую находятся на периферии внимания исследователей и правоприменителей, как и их сопровождение соответствующими актами. А.Е. Шарихин указывает, что прозрачность оперативно-розыскной деятельности возможна только при детальной регламентации негласных действий; процедуры проведения, оценки и использования результатов негласных мероприятий в последующем доказывании. По мнению исследователя, меры по реформированию правоприменительных норм позволят осуществить «переход на новую парадигму оперативно-розыскной деятельности посредством использования оперативно-розыскных мероприятий в качестве специальных или особых методов расследования» [14, с. 51]. Схожую точку зрения поддерживают В.Ф. Луговик и А.М. Баранов: существенным дефектом правоприменительной практики в области оперативно-розыскной деятельности является негативное восприятие результатов негласных мероприятий при доказывании [8 с 11]. С другой стороны, В.Н. Галузо говорит о том, что отождествление терминов «результаты (негласной) оперативно-розыскной деятельности» и «доказательства» невозможно, а легализация результатов оперативно-розыскной деятельности допустима исключительно посредством процессуальной деятельности [1, с. 123].

Таким образом, множество отечественных и зарубежных исследователей предпринимают попытки раскрыть сущность правоприменительных практик и актов в контексте оперативно-розыскной деятельности. Конечно, общая концепция правоприменения в области оперативно-розыскной деятельности уже разработана и границы его определены достаточно четко, но дискуссии все еще продолжаются, и касаются они правовых нюансов применения права в области оперативно-розыскной деятельности и прогнозов по дальнейшему развитию проблемных аспектов правоприменения в области оперативно-розыскной деятельности.

## Литература

1. Галузо, В. Н. О допустимости использования результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе Российской Федерации / В.Н. Галузо // Право и государство: теория и практика. – 2020. – № 11 (191). – С. 121–124.
2. Десятов, М.С. Классификация актов правоприменения в оперативно-розыскной деятельности / М.С. Десятов / Оперативно-розыскное право. – 2020. – № 1(2). – С. 27–31.

3. Десятов, М. С. К вопросу о правоприменении в оперативно-розыскной деятельности / М.С. Десятов // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. – 2017. – № 4 (83). – С. 1–6.
4. Дмитриев, Ю.А. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А. Дмитриев, И.Ф. Казьмин, В.В. Лазарев и др.; под общ. ред. А.С. Пиголкина. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Изд-во МГТУ им. Н.Э. Баумана, 1998. – 384 с.
5. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Консультант. – 2022 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_28399/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/) – Дата доступа: 16.05.2022.
6. Купряшина, Е. А. О правомерности использования результатов провокации преступления при доказывании в уголовном судопроизводстве / Е.А. Купряшина, Е.А. Хромова // Судебная власть и уголовный процесс. – 2018. – № 2. – С. 64–67.
7. Луговик, В.Ф. Надзор за оперативно-розыскной деятельностью: всегда ли законно прокурорское нормотворчество и правоприменение / В.Ф. Луговик, В.Н. Борков // Вестник УЮИ. – 2020. – № 1 (87). – С. 127–134.
8. Луговик, В.Ф. Негласное правоприменение в уголовном преследовании / В.Ф. Луговик, А.М. Баранов // Научный вестник Омской академии МВД России. – 2015. – № 2 (57). – С. 7–11.
9. Луговик, В.Ф. Развитие осведомительства как мировая тенденция / В.Ф. Луговик, В.В. Важенин // Общество и право. – 2020. – № 4 (74). – С. 71–75.
10. Основы оперативно-розыскной деятельности органов О 75 внутренних дел: учеб. / под ред. Ю.А. Агафонова, Ю.Ф. Кваши. – Краснодар: Краснодар. ун-т МВД России, 2007. – 305 с.
11. Павличенко, Н.В. Статья 18 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»: отдельные проблемы правоприменения / Н.В. Павличенко // Актуальные вопросы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел: материалы всероссийской научно-практической конференции. – Омск. 2011. – С. 95–106.
12. Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12.08.1995 N 144-ФЗ (последняя редакция) // Консультант. – 2022 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_7519/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_7519/). – Дата доступа: 16.05.2022.
13. Черкашин, Р.Н. Правоприменение результатов оперативно-розыскного мероприятия «прослушивание телефонных переговоров» в оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел / Р.Н. Черкашин // Научный

портал МВД России. – 2017. – № 4 (40). – С. 92–95.

14. Шарихин, А.Е. Переход на новую парадигму оперативно-розыскной деятельности как необходимое условие повышения эффективности в борьбе с организованной преступностью / А.Е. Шарихин // Мониторинг правоприменения. – 2019. – № 2 (31). – С. 47–51.

## LAW ENFORCEMENT AND ACTS OF LAW ENFORCEMENT IN OPERATIVE SEARCH ACTIVITIES

**Erkalov A.A.**

Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia

This article analyzes the specifics of law enforcement and the types of law enforcement acts relating to operational-search activities and the corresponding problematic aspects. Operational-search actions are overt or covert search activities in order to find data on persons, objects and events necessary for the procedures of the internal affairs bodies. Acts regulating operational-search activity and formed as its results may be of a law enforcement, information and reference, organizational and administrative or security nature. All law enforcement processes included in the concept of operational-search activity can be conditionally divided into binding law enforcement, law enforcement in the form of petitions, requests for permits, law enforcement, and informative law enforcement. The Russian legislator codified the possibility of intrusion into the personal and public spheres of a person's life through operational-search activities. The degree, tools and admissibility of such an invasion is a debatable issue of law enforcement practices in operational-search activities. One more debatable issue of law enforcement in the operational-investigative sphere remains the use of unclassified law enforcement acts (protocols, acts, orders), which masks the difference between the operational-investigative and criminal procedural spheres.

**Keywords:** operational search activity, operational search activities, law enforcement, law enforcement act, security, information.

### References

1. Galuzo, V.N. On the admissibility of using the results of operational-search activities in the criminal process of the Russian Federation / V.N. Galuzo // Law and State: Theory and Practice. – 2020. – No. 11 (191). – S. 121–124.
2. Desyatov, M.S. Classification of acts of law enforcement in the operational-search activity / M.S. Desyatov / Operational-search law. – 2020. – No. 1 (2). – S. 27–31.
3. Desyatov, M.S. On the issue of law enforcement in the operational-search activity / M.S. Desyatov // Bulletin of the East Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia. – 2017. – No. 4 (83). – P. 1–6.
4. Dmitriev, Yu.A. General theory of law: Textbook for law schools / Yu.A. Dmitriev, I.F. Kazmin, V.V. Lazarev, etc.; under total ed. A.S. Pigolkin. – 2nd ed., Rev. and additional – M.: Publishing house of MSTU im. N.E. Bauman, 1998. – 384 p.
5. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on 12/12/1993 with amendments approved during the nationwide vote on 07/01/2020) // Consultant. – 2022 [Electronic resource]. – Access mode: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_28399/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/) – Access date: 05/16/2022.
6. Kupryashina, E.A. On the legitimacy of using the results of provocation of a crime in proving in criminal proceedings / E.A. Kupryashina, E.A. Khromova // Judicial power and criminal procedure. – 2018. – No. 2. – S. 64–67.
7. Lugovik, V.F. Oversight of operational-investigative activities: is prosecutorial rule-making and law enforcement always lawful / V.F. Lugovik, V.N. Borkov // Bulletin of the UJUI. – 2020. – No. 1 (87). – S. 127–134.
8. Lugovik, V.F. Secret law enforcement in criminal prosecution / V.F. Lugovik, A.M. Baranov // Scientific Bulletin of the Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. – 2015. – No. 2 (57). – P. 7–11.

9. Lugovik, V.F. Development of awareness as a global trend / V.F. Lugovik, V.V. Vazhenin // *Society and Law*. – 2020. – No. 4 (74). – S. 71–75.
10. Fundamentals of operational-search activities of the bodies of O 75 internal affairs: textbook. / ed. Yu.A. Agafonova, Yu.F. Kvashi. – Krasnodar: Krasnodar. University of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 2007. – 305 p.
11. Pavlichenko, N.V. Article 18 of the Federal Law “On operational-search activity”: certain problems of law enforcement / N.V. Pavlichenko // *Topical issues of operational-search activity of internal affairs bodies: materials of the All-Russian scientific and practical conference*. – Omsk. 2011. – S. 95–106.
12. Federal Law “On Investigative Activities” dated August 12, 1995 N 144-FZ (last edition) // *Consultant*. – 2022 [Electronic resource]. – Access mode: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_7519/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_7519/). – Access date: 05/16/2022.
13. Cherkashin, R.N. Law enforcement of the results of the operational-search activity “listening of telephone conversations” in the operational-search activities of the internal affairs bodies / R.N. Cherkashin // *Scientific portal of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. – 2017. – No. 4 (40). – S. 92–95.
14. Sharikhin, A.E. Transition to a new paradigm of operational-search activity as a necessary condition for increasing efficiency in the fight against organized crime / A.E. Sharikhin // *Law enforcement monitoring*. – 2019. – No. 2 (31). – P. 47–51.



# Место и роль адвокатуры в механизме защиты конституционных прав, свобод и законных интересов граждан

**Игнатъева Анастасия Ивановна,**  
студент МГУ имени М.В. Ломоносова  
E-mail: anastasiaignatieva01@mail.ru

В статье анализируется место и роль адвокатуры в государственном механизме защиты конституционных прав, свобод и законных интересов граждан Российской Федерации на современном этапе. Рассматриваются квалификационные требования к кандидатам в адвокаты.

Защита прав, свобод и законных интересов человека и гражданина, усиление их социальной защищенности являются приоритетными направлениями деятельности государства и важнейшими задачами правовой реформы. Государство в лице своих органов законодательной, исполнительной и судебной власти видит в человеке высшую ценность в обществе и предпринимает активные, хотя и не всегда эффективные попытки решения проблем защиты интересов личности.

Важно, что деятельность адвокатов носит некоммерческий характер, в отличие от деятельности специализированных организаций и частнопрактикующих юристов, которые преследуют цель получения прибыли. Несомненно, труд адвоката также должен быть оплачен, но цель адвокатской деятельности принципиально иная. Все это делает адвокатов универсальными субъектами оказания квалифицированной юридической помощи.

**Ключевые слова.** механизм организации и осуществления юридической защиты прав и свобод граждан / методы реализации правосудия / квалифицированная юридическая помощь / статус адвоката / гарантии независимости адвоката.

Неравенство доходов часто приводит к неравному доступу к системе правосудия. Поэтому во многих странах сообщество адвокатов предоставляет часть своих услуг бесплатно, чтобы гражданам, которые не могут позволить себе оплатить услуги адвоката из собственного кармана, могли защищать свои законные интересы в суде. Правительство также оплачивает юридические услуги для обвиняемых, которые не могут позволить себе адвоката. На самом деле, мотивы, стоящие за предоставлением безвозмездной помощи со стороны адвокатского сообщества, часто неясны.

Существует множество возможных ответов на вопрос о том, что заставляет высококвалифицированного специалиста тратить часть своего времени на так называемое «pro bono publico» (лат. – в качестве общественного служения). В целом, исследователи разделяют мнение, что развитое профессиональное сообщество рассматривает эту деятельность как способ укрепить свою репутацию и использовать конкретные дела для изменения судебной практики в лучшую сторону

Поэтому, отказываясь от денежной оплаты, адвокаты, тем не менее, преследуют определенные социальные и политические цели. Однако причины выполнения работы pro bono еще не до конца изучены, поскольку далеко не все адвокаты вовлечены в эту практику.

Практика предоставления юридических услуг pro bono еще менее ясна в несовершенной институциональной среде, где профессиональное сообщество юристов еще не сформировалось, а существующие институты работают иначе, чем их аналоги в Западной Европе и США.

Готовы ли профессионалы оказывать юридическую помощь pro bono в ситуации, когда у самого сообщества нет общего представления о смысле такой помощи? Что они могут сделать, если политические цели не существуют или недостижимы, а эффективность сильно ограничена в силу специфики существующих институтов (например, обвинительный уклон в системе правосудия, когда менее 1% дел, переданных в суд, заканчиваются оправдательными приговорами).

Другими словами, какой смысл предоставлять бесплатную юридическую помощь, если никто ее не оценит? Кто те адвокаты, которые готовы оказывать безвозмездную юридическую помощь в несовершенной институциональной среде? Рассмотрение ситуации в России позволяет проанализировать предпосылки для оказания юридической помощи pro bono, которые кажутся очевидными в странах Западной Европы и в США.

Анализируя сообщество адвокатов в развитых странах, исследователи всегда изучают профессию, характеризующуюся высоким уровнем самоорганизации и высокой заработной платой. Иными словами, их исследования дают ответы на вопрос о мотивах предоставления бесплатных юридических услуг в очень благоприятных условиях.

Адвокаты в России несмотря на то, что являются относительно привилегированной группой, не имеют ни высокой заработной платы, ни развитого сообщества. Ниже мы покажем, что процесс формирования профессионального сообщества адвокатов в России еще не завершен.

Многие адвокаты в России практически не поддерживают связей со своим профессиональным сообществом. Более того, их заработок зачастую едва достаточен для обеспечения минимально достойного уровня жизни их семей. Для анализа ситуации в России мы рассмотрим два случая.

Основным источником права, определяющим организацию, принципы и порядок осуществления адвокатской деятельности в Российской Федерации, несомненно, является, прежде всего, российское законодательство.

Вместе с тем, как законодатель, так и правоприменитель не могут не учитывать значительный массив норм принципов и правил, выработанных в рамках сотрудничества государств на международной арене, закрепленных как в двух- и многосторонних договорах РФ, так и в конвенциях, декларациях и иных документах, содержащих общепризнанные принципы и нормы международного права, которые Конституция 1993 года определила как «составную часть правовой системы Российской Федерации».

Кроме того, поправки, внесенные в 2020 году в статью 69 Конституции, гласили: «...Государство защищает культурную самобытность всех народов и этнических общностей Российской Федерации, гарантирует сохранение этнокультурного и языкового многообразия» (Конституция РФ). Сразу сделаем оговорку, что под международными стандартами адвокатской деятельности следует понимать систему признанных мировым сообществом (значительным числом государств) международно-правовых норм и принципов, которые регулируют, закрепляют и развивают отношения, связанные с организацией и осуществлением адвокатской деятельности. Конституция РФ устанавливает примат международного права – «если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора», что дает нам основание определить международно-правовую норму как приоритетное правило по отношению к норме национального законодательства.

Рассмотрим позицию Верховного Суда Российской Федерации относительно применения международных стандартов адвокатской деятельности, отраженную в постановлениях Пленума Верховного Суда Российской Федерации и решениях

Верховного Суда Российской Федерации. В постановлениях Пленума Верховного Суда РФ неоднократно указывается, что «международные договоры являются одним из важнейших средств развития международного сотрудничества, способствуют расширению международных связей с участием государственных и негосударственных организаций, в том числе с участием субъектов национального права, включая физических лиц» (Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 5 от 10 октября 2003 года). Кроме того, в данном постановлении указывается на первостепенную роль международных договоров как определяющих документов в защите прав и свобод человека и гражданина.

Пленум указывает на обязанность дальнейшего совершенствования судебной деятельности путем реализации позиций и требований международного права на внутригосударственном уровне. В целях достижения правильного и единообразного понимания и применения судами международных стандартов при осуществлении правосудия Пленум Верховного Суда Российской Федерации постановляет дать следующие разъяснения.

В Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией Российской Федерации (ч. 1 ст. 17 Конституции РФ).

Исходя из самого определения адвокатуры, содержащегося в соответствующем законе, что таковой является «квалифицированная юридическая помощь ... в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию» (Федеральный закон от 31.05.2002 N 63-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»), мы выделяем группу международно-правовых документов в области прав человека, как один из основных «носителей» международных стандартов адвокатской деятельности. Большое значение имеет определение Пленумом ВС РФ определения «общепризнанных принципов международного права».

Таким образом, Пленум ВС РФ указывает на императивное установление обязанности соблюдения судами общепризнанных принципов международного права при осуществлении правосудия, что позволяет применять их в качестве норм прямого действия при осуществлении адвокатской деятельности.

В данном случае речь идет, прежде всего, о таких общепризнанных принципах международного права, как: принцип всеобщего уважения прав человека и принцип добросовестного выполнения международных обязательств. Общепризнанная норма международного права определяется Пленумом как «правило поведения, принятое и признанное международным сообществом государств в целом в качестве юридически обязательного.»

Международные договоры Российской Федерации, а также общепризнанные принципы и нормы

международного права являются составной частью правовой системы Российской Федерации. Пленум ВС РФ указывает, что при осуществлении судом правосудия в рамках гражданского, административного и уголовного судопроизводства международный договор РФ, который вступил в силу и стал обязательным для России и положения которого не требуют издания специального внутригосударственного акта, применяется наравне с нормой национального права. Речь идет как о договорах, заключенных от имени Российской Федерации, так и о межправительственных и межведомственных соглашениях.

Суды обязаны применять только вступившие в силу международные договоры в порядке, предусмотренном договором, или в порядке, установленном статьей 24 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года [4] и Федеральным законом «О международных договорах Российской Федерации» (Федеральный закон от 15 июля 1995 года № 101).

Обращается внимание на целый перечень международных договоров, которые имеют прямое и непосредственное действие в правовой системе Российской Федерации. При этом судам необходимо учитывать, что согласие на обязательность международного документа для Российской Федерации должно быть выражено в форме федерального закона.

Международные договоры, нормы которых предусматривают элементы уголовного правонарушения, не могут непосредственно применяться судами. Обзор международных документов, проведенный в рамках настоящего исследования, показал наличие данных норм в следующих документах: Единая конвенция о наркотических средствах 1961 года, Конвенция о психотропных веществах 1971 года, Международная конвенция о борьбе с захватом заложников 1979 года, Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов 1970 года, Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности 2000 года, Протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху 2000 года [1].

В соответствии с основными принципами национального уголовного права международно-правовые нормы, предусматривающие признаки состава преступления, могут быть применимы в Российской Федерации только в том случае, если норма УК РФ прямо указывает на необходимость применения международного договора Российской Федерации (в частности, ст. 355 и 356 УК РФ). Пленум ВС РФ указывает на необходимость соблюдения принципа примата международного права. В постановлении Пленума ВС РФ обращается внимание на то, что неправильное применение судом норм международного права может иметь последствия в виде отмены или изменения решения суда. Для разрешения трудностей в толковании положений международного права Пленум ВС РФ рекомендует использовать акты и решения международных организаций.

Как видим, позиция Пленума ВС РФ однозначно определяет приоритетное значение международных стандартов и правил в вопросах правового регулирования судопроизводства. Современные процессы глобализации и межгосударственной интеграции также выдвигают на первый план необходимость установления обязательных для различных государств правил, направленных на взаимодействие в самых различных сферах жизни, в том числе при осуществлении правозащитной деятельности. Такие правила закрепляются в двусторонних и многосторонних соглашениях. Основой правового регулирования адвокатской деятельности в Российской Федерации является ее внутреннее законодательство, а статья 15 Конституции РФ, принятая в 1993 году, неоднократно цитируемая ранее, предопределяет построение системы права, соответствующей универсальным принципам и нормам международного права, обязательным для многих государств и других субъектов. Несколько позже, в 1996 году, в связи с вступлением России в Совет Европы встал вопрос о приведении всей системы российского материального и процессуального права в соответствие с международно-правовыми стандартами и другими принятыми международными обязательствами. В заключении, подготовленном по просьбе России о вступлении в Совет Европы, однозначно подтверждалось, что правовая система России страдает рядом недостатков, и при доработке важнейших правовых актов (Уголовного кодекса, Уголовно-процессуального кодекса, Гражданского кодекса, Гражданского процессуального кодекса РФ) их концепция будет основываться на принципах и стандартах Совета Европы... Кроме того, в отношении адвокатуры был указан отдельный пункт, предопределяющий законодательную защиту статуса адвоката и создание профессиональной ассоциации адвокатов. Подписав в 1996 году Соглашение о сотрудничестве в борьбе с преступлениями в сфере экономики, Россия приняла на себя обязательства по приведению национального законодательства в соответствие с требованиями указанного Соглашения, регулирующими вопросы «конфискации и передачи другим Сторонам активов (ценных бумаг, драгоценностей, антиквариата и других материальных ценностей), полученных в результате преступной деятельности; условия и порядок предоставления другим Сторонам банковских, кредитно-финансовых и иных документов в целях предупреждения, выявления, пресечения и раскрытия преступлений в сфере экономики. «

Таким образом, рассмотренные вопросы влияния международных стандартов на формирование российского законодательства в области регулирования адвокатской деятельности позволяют сделать следующие выводы:

1. Международные стандарты устанавливают основные принципы и правила, которых должен придерживаться законодатель каждого государства-участника соглашения, а национальное законодательство конкретизирует эти принци-

пы, закрепляя соответствующие нормы в Конституции, уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве.

2. Правовые акты, принятые в России после 1993 года, в основном учитывают основные положения международных стандартов.

3. Международно-правовые нормы могут применяться адвокатом, участвующим в качестве представителя клиента в конституционном, гражданском и административном судопроизводстве, защитника клиента в уголовном судопроизводстве по делам об административных правонарушениях в качестве норм прямого действия (за исключением тех норм, которые предусматривают признаки уголовных правонарушений), например, в случае пробела в национальном законодательстве или противоречия между нормами национального права и международно-правовыми нормами.

## Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // *Собрание законодательства РФ*, 04.08.2014, № 31, ст. 4398.
2. Федеральный конституционный закон от 31.12.1996 № 1-ФКЗ (ред. от 29.07.2018) «О судебной системе Российской Федерации» // *Собрание законодательства РФ*, 06.01.1997, № 1, ст. 1.
3. Федеральный конституционный закон от 28.04.1995 № 1-ФКЗ (ред. от 22.12.2017) «Об арбитражных судах в Российской Федерации»
4. Федеральный конституционный закон от 23.06.1999 № 1-ФКЗ (с изм. от 23.06.2018.) «О военных судах в Российской Федерации»
5. Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ (ред. от 23.07.2013) «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»
6. Постановление Правительства РФ от 27.12.2012 N 1406 «О федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России на 2013–2020 годы»//«Собрание законодательства РФ», 07.01.2013, N 1, ст. 13.
7. Концепция федеральной целевой программы «Развитие судебной системы России на 2013–2020 годы», утвержденная распоряжением Правительства Российской Федерации от 20 сентября 2012 г. № 1735-р
8. Беляев В.П. Контроль как форма юридической деятельности и гарантия законности // *Право и политика*. – 2014. – № 2. – С. 9–19.
9. Кузнецова Е.В. Основания деятельности органов конституционной юстиции по выявлению пробелов в праве // *Вопросы управления*. – 2015
10. Терехов Е.М. Судебный конституционный контроль как условие оптимизации правоинтерпретационной деятельности // *Вестник Саратовской государственной юридической академии*. – 2019. – № 1 (102). – С. 106–110.

## THE PLACE AND ROLE OF THE BAR IN THE MECHANISM OF PROTECTION OF CONSTITUTIONAL RIGHTS, FREEDOMS AND LEGITIMATE INTERESTS OF CITIZENS

Igtayeva A.I.

Moscow State University M.V. Lomonosov;

The article analyzes the place and role of the Bar in the state mechanism of protection of constitutional rights, freedoms and legitimate interests of citizens of the Russian Federation at the present stage. Qualification requirements to candidates for the bar are considered. Protection of rights, freedoms and legitimate interests of man and citizen, strengthening of their social protection is a priority of activity of the state and the most important tasks of legal reform. The state in the person of its bodies of legislative, executive and judicial power sees a man as the highest value in society and makes active, though not always effective attempts to solve the problems of protecting the interests of the individual.

It is important that the work of lawyers is of non-commercial nature, in contrast to the activities of specialized organizations and private practitioners, who pursue the goal of making a profit. Undoubtedly, the work of a lawyer must also be paid, but the purpose of advocacy is fundamentally different. All this makes lawyers universal subjects of providing qualified legal assistance.

**Keywords:** mechanism of organization and implementation of legal protection of rights and freedoms of citizens / methods of justice / qualified legal aid / lawyer status / guarantees of independence of a lawyer.

## References

1. The constitution of the Russian Federation (adopted by national vote 12.12.1993) (taking into account the amendments made by Acts of the Russian Federation on amendments to the Constitution of the Russian Federation of 30.12.2008 № 6-FKZ of 30.12.2008 № 7-FKZ, of 05.02.2014 № 2-FKZ, of 21.07.2014 № 11-FKZ)//the Collection of the legislation of the Russian Federation, 04.08.2014, № 31, Article 4398.
2. Federal Constitutional Law of 31.12.1996 № 1-FKZ (amended from 29.07.2018) “On the Judicial System of the Russian Federation” //Collection of Legislation of the Russian Federation, 06.01.1997, № 1, Art. 1.
3. Federal Constitutional Law № 1-FKZ of 28.04.1995 (as amended by 22.12.2017) “On Arbitration Courts in the Russian Federation”.
4. Federal Constitutional Law № 1-FKZ of 23.06.1999 (as amended by 23.06.2018) “On Military Courts in the Russian Federation”.
5. Federal Law № 193-FZ of 27.07.2010 (amended from 23.07.2013) “On Alternative Procedure for Settlement of Disputes with the Participation of an Intermediary (Mediation Procedure)”.
6. Decree of the Government of the Russian Federation dated 27.12.2012 № 1406 “On the federal target program” Development of the judicial system of Russia for 2013–2020 “//” Collection of legislation of the Russian Federation, “07.01.2013, № 1, Art. 13.
7. The concept of the federal target program “Development of the judicial system of Russia for 2013–2020,” approved by order of the Government of the Russian Federation of September 20, 2012 № 1735-r.
8. Belyaev V.P. Control as a form of legal activity and guarantee of legality//Law and policy. – 2014. – № 2. – S. 9–19.
9. Kuznetsova E.V. Grounds for the activities of constitutional justice bodies to identify gaps in the law//Management issues. – 2015.
10. Terekhov E.M. Judicial constitutional control as a condition for optimizing law enforcement//Bulletin of the Saratov State Law Academy. – 2019. – № 1 (102). – S. 106–110.

# Аномия современного российского общества и состояние уголовного права (на примере уголовно-правовых запретов на публичное распространение заведомо ложной информации)

**Идрисов Наиль Талгатович,**

кандидат юридических наук, доцент, декан юридического факультета, Санкт-Петербургский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России)  
E-mail: nail070@mail.ru

Статья посвящена актуальным проблемам легализации уголовно-правовых запретов. Предметом исследования явилась современная уголовно-правовая реальность, включающая уголовный закон, практику его реализации и эффективность уголовно-правового воздействия как инструмента социального управления. Цель работы состояла в установлении взаимозависимости и взаимовлиянии уголовно-правовых положений и социальной действительности. Автор приходит к выводу, что критика современного уголовного закона сводится к выявлению нарушения системности уголовного закона, то есть в статическом положении. По нашему же мнению, закон следует рассматривать в динамике, в обязательной взаимосвязи с социальными процессами. Результатом исследования явилась авторская точка зрения об эффективности современного уголовного права как инструмента социального управления. Результаты данного исследования могут быть применимы в процессе законотворческой деятельности, преподавания курса «Уголовное право», «Уголовная политика», а также в процессе научной деятельности.

**Ключевые слова:** уголовно-правовой запрет, уголовное право, правовое предписание, аномия общества, заведомо ложные сведения, системность, уголовный закон.

В современной юридической науке проблемы критерияльного определения состояния уголовного права в целом, как и его отдельных явлений и институтов, не находят должного внимания. Зачастую в научных кругах состояние современного уголовного права критикуется, с точки зрения недостатков действующего уголовного законодательства. Соответственно, развитие уголовного права связывается с принятием новых уголовных законов, начиная с кодифицированного уголовного закона.

А.В. Наумов по этому поводу указывает: «Будет ли новая редакция УК (или новый Кодекс) идеальным? Никогда. И наша отечественная уголовно-правовая и криминологическая наука возлагают на этот счет явно преувеличенные надежды» [1, С. 42].

Чтобы понять, каким уголовное право должно отражаться в уголовном законодательстве, следует задаться вопросом: «В чем состоят критерии, характеризующие состояние уголовного права, и каковы индикаторы «идеального» уголовного закона?».

В теории уголовного права основным критерием оценки уголовного законодательства традиционно определяется системность. Нарушение системности норм уголовного законодательства учеными рассматривается как индикатор некачественного уголовного права.

Д.А. Зыков, С.А. Семенов и Е.В. Шахназарова пишут: «Мы полностью разделяем мнение ученых-криминалистов (А.И. Коробеева, Н.А. Лопашенко, А.И. Ророга), считающих, что действующий Уголовный кодекс утратил ту целостность, то единство положений, характерных для первоначальной редакции УК РФ, превратившись в «лоскутное одеяло», «тришкин кафтан» и т.п. Все чаще звучат призывы о необходимости реформирования УК РФ, вплоть до издания нового УК. Ныне действующий УК РФ превратился в сборник не работающих, порой абсурдных норм, которые никоим образом не могут повлиять на перелом криминальной ситуации в стране» [2, С. 216].

Рассуждая о крайне глубоких и сложных материях, Д.А. Зыков, С.А. Семенов и Е.В. Шахназарова, на наш взгляд, характеризуют состояние системы уголовного законодательства, но не состояние уголовного права в целом.

По нашему мнению, отождествление уголовного права и системы уголовного права (как и системы уголовного законодательства) неверно онтологически. Следует согласиться с С.А. Боч-

каревым, который убедительно рассуждает: «... Право не ограничивается пределами своей системы, а системность не исчерпывает всех состояний права. Она является только одним из потенциальных состояний права. В основном указывает на внутреннюю согласованность, упорядоченность и дифференцированность его элементов. Системность не отвечает за согласованность системы права с состояниями внешнего мира. Она не учитывает вопросы о соотносимости состояния системы с состоянием времени или пространства, социально-экономическим либо политическим самочувствием субъектов права. С учетом этого вероятно ситуация, когда система права может иметь гармоничные внутренние связи и оптимальные внешние формы, а состояние права в целом будет оцениваться субъектами как неудовлетворительное» [3, С. 188].

Иными словами, индикаторы качества состояния уголовного права состоят в ином, и не сводятся лишь к качеству системы уголовно-правовых норм. Система права – это статичное измерение права, лишенное «души» реального уголовно-правового мира.

Представляется, что в основе отождествления уголовного права и системы уголовного права лежит избрание в качестве единственного инструмента измерения состояния уголовного права основополагающего элемента системы права – нормы права, призванной установить статичное состояние общеобязательных правил поведения, обличенных в совокупность правовых предписаний.

В тоже время, считаем, для понимания состояния уголовного права не менее важны категории «уголовно-правовой запрет» и «уголовно-правовое отношение». Системность уголовного права не является единственной сущностной «лакмусовой бумажкой» состояния уголовного права, с точки зрения состояния уголовно-правовых запретов и уголовно-правовых отношений.

Не претендуя в рамках статьи на полную глубину исследования такого сложного явления как состояние уголовного права, постараемся определить контуры данного понятия.

Согласно Социологическому словарю, состояние – это характеристика любой системы, отражающая ее положение относительно координатных объектов среды.

Таким образом, состояние уголовного права должно определяться не только статическими характеристиками системы уголовно-правовых норм, но и индикаторами внешней среды, в которой эта система находится.

С.А. Бочкарев правильно заключает: «...Состояние права не просит иметь представление о праве как об арифметически слагаемом явлении и технически сооружаемом устройстве. Оно реализует динамичную, ситуационную и социально ориентированную программу по собиранию целостного облика права исходя из его разных (рациональной и иррациональной) сторон, не только умозрительного, но и наличного вида» [3, С. 188].

Показатели состояния уголовного права, на наш взгляд, должны включать индикаторы: 1) обоснованность уголовно-правовых запретов, 2) качество уголовно-правовых норм и законодательной техники их регламентации, 3) качество уголовно-правовых отношений, 4) характер и степень воздействия уголовно-правовых норм на субъектов уголовно-правовых отношений, 4) качество актов уголовного правоприменения.

Состояние уголовного права в целом должно рассматриваться через призму социально ориентированной программы воздействия на общественные отношения. Состояние уголовного права не может оцениваться вне связи с состоянием современного общества.

В теории уголовного права явление, связанное с влиянием состояния социальной реальности на содержание уголовно-правовых предписаний и их эффективность, получило название «социальная обусловленность» [4, С. 308–312; 5, 66–72; 6, 44–46].

В разное время проблемам социальной обусловленности уголовно-правовых норм уделяли внимание Ю.В. Голик, С.Г. Келина, Т.В. Кленова, В.М. Коган, В.Н. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнецова, Н.А. Лопашенко, Ю.Е. Пудовочкин, П.С. Тоболкин, Б.В. Яцеленко и другие научные исследователи.

М.А. Сутурин верно отмечает: «Вообще действительность, эффективность любой, на наш взгляд, нормы права (а в особенности уголовно-правовой) во многом зависит от того, является ли данная норма социально обусловленной» [7, С. 63]. Однако этим автором социальная обусловленность понимается с аксиологической точки зрения, то есть как отражение в норме права той или иной социальной ценности: «...На наш взгляд, общественная природа явления сама по себе не может являться ни “главным”, ни второстепенным определителем его социальной ценности. В аксиологическом плане различные явления, обладающие такой природой, могут быть только социально ценными (например, научное открытие), либо только социально ущербными (например, безработица), либо социально-ценными или социально-вредными в зависимости от ряда других факторов» [7, С. 63].

Представляется, что определение социальной обусловленности уголовно-правовой нормы (в том числе, выражающей уголовно-правовой запрет) не может выражать исключительно в социальной ценности самого положения.

На наш взгляд, социальную обусловленность уголовно-правовой запрещающей нормы следует понимать как детерминированность факта легализации уголовно-правового запрета и механизма его реализации процессами и явлениями, протекающими в социуме, в том числе «поведением людей, обладающим свойством общественной опасности и требующим уголовно-правового запрета (установления уголовной ответственности)» [8, С. 21].

Состояние уголовного права и процесс легализации уголовно-правовых запретов являются от-

ражением современной социальной реальности. Обусловленность уголовного права социальными явлениями, процессами, поведением индивидов и их групп приводит нас к заключению о том, что нельзя определить качественное состояние уголовного права как хорошее или плохое в онтологическом «вакууме». Следует соотносить уголовно-правовую материю с координатами времени, пространства, социально-экономическими, политическими процессами и социальным самоощущением адресатов уголовно-правовых предписаний.

Каким же образом можно охарактеризовать состояние современной российской социальной реальности, которое обуславливает, по мнению большинства российских исследователей, такое «турбулентное» состояние уголовного права, которое, в том числе, влечет нарушение его системности?

На наш взгляд, современную социальную модификацию можно обозначить как аномия общества.

Э. Гидденс и Ф. Саттон определяют аномия как чувство серьезной тревоги, страха, которое является результатом отсутствия эффективных социальных норм и возникает, как правило, в периоды быстрых социальных изменений [9, С. 268].

В данном контексте, верной является оценка аномии В.А. Бачининым – как «мучение» социальной материи. Этот автор пишет: «В нормативно-ценностных структурах образуются роковые разломы, приводящие к тому, что одни морально-правовые регуляторы уже не действуют, а другие, сменяющие их, еще не действуют. Разрушаются все прежние иерархии норм и ценностей. Перестают функционировать принципы соподчинения целого и его частей. Социальные формы, в которых проявляется аномия, – это резкое возрастание степени конфликтности социальных отношений, массовое падение нравов, разгул преступности, военные инциденты и т.п. Зло превращается в вездесущую и зачастую анонимную силу» [10, С. 139]. И еще: «Чаще всего это происходит в периоды промышленных, экономических кризисов и социально-политических взрывов. Именно в такие эпохи начинают повсеместно возникать непредвиденные изменения дисфункционального характера, а государственная мегасистема утрачивает внутреннюю уравновешенность» [10, С. 138–139].

При таких индикаторах состояния современной российской социальной реальности уголовное право трансформируется, формируется новые, ранее неизвестные уголовно-правовые запреты, призванные сдержать дальнейшее «мучение» социальной материи. Более того, судя по тому, какими темпами происходит новеллизация уголовного закона [11, С. 41], государство отводит уголовному праву ведущую роль в противодействии аномийному состоянию общества.

Следует признать, что такое состояние российского общества возникло в связи с невыполнением государством своих основных функций в части контроля над поведением индивидов.

Ярким примером, подтверждающим тезис о социальной обусловленности уголовно-правовых запрещающих норм является легализация в уголовном законе запретов, связанных с публичным распространением заведомо ложной информации об использовании Вооруженных Сил Российской Федерации, исполнении государственными органами Российской Федерации своих полномочий, а также публичными действиями, направленными на дискредитацию использования Вооруженных Сил Российской Федерации и ее граждан, поддержания международного мира и безопасности или исполнения государственными органами Российской Федерации своих полномочий в указанных целях.

Соответствующие уголовно-правовые запреты закреплены в статьях 207<sup>3</sup> и 280<sup>3</sup> Уголовного кодекса РФ Федеральным законом от 4 марта 2022 года № 32-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статьи 31 и 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» [12].

Следует отметить, что первоначальная редакция проекта данного закона кардинально отличалась от итоговой.

Согласно первой редакции законопроекта, внесенного группой депутатов в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации 14 мая 2018 года, инициировалась норма об ответственности за ограничение или отказ в совершении обычных хозяйственных операций или сделок в целях содействия в исполнении мер ограничительного характера, введенных иностранным государством, союзом иностранных государств или международной организацией.

Около четырех лет проект закона не находил должной реализации в стенах Государственной Думы.

Однако 3 марта 2022 года законопроект предложен к принятию во втором чтении уже в совершенно иной редакции, предусматривающей внесение в УК РФ положений, ныне изложенных в статьях 270<sup>3</sup> и 280<sup>3</sup> УК РФ.

Стоит указать, что Пояснительная записка к проекту данного Федерального закона осталась в прежней редакции [12]. Согласно данному документу, причинами и основаниями криминализации называется необходимость защиты интересов и безопасности Российской Федерации, прав и свобод граждан Российской Федерации (редакция сохранена, законодатель допустил ошибку, не указав слово «Федерации» – И.Н.), законных интересов юридических лиц.

При этом 4 марта 2022 года данный законопроект принят во втором чтении, направлен в Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации, подписан Президентом Российской Федерации и опубликован на интернет-портале официального опубликования законодательных актов [www.pravo.gov.ru](http://www.pravo.gov.ru). Иными словами, Федеральный закон вступил в силу фактически за один день.

Выше нами было указано, что качество законодательной техники является одним из индикаторов состояния уголовного права. Представляется, что чрезвычайный порядок принятия поправок в уголовный закон также свидетельствуют о «турбулентном» состоянии уголовного права. Этот вывод не опровергается оценкой полезности законопроекта. Ясно, что принятие данного Федерального закона в крайне сжатые сроки обусловлено специальной военной операцией и необходимостью противодействия распространению ложной информации, которая может привести к губительным последствиям для социальной реальности в современной России.

Публичное распространение заведомо ложной информации имеет разные причины. Это и паника, обусловленная факторами информационно-психологического характера: «Неполнота информации или ее полное отсутствие, намеренная дезинформация могут послужить распространению панических настроений» [13, С. 154].

По сведениям официальных властей, распространение заведомо ложной информации в современных условиях схоже с военными действиями против российской государственности и населения. Используется термин «психологическая война» [14].

Безусловно, при таком экстраординарном состоянии российского общества процесс легализации уголовно-правовых запретов, определение их содержания существенно отличаются от планомерного процесса кодификации, связанной с созданием Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 года.

При дисфункциональном состоянии российского общества мы имеем такую реальность, которая приводит к скорым законодательным решениям, влекущим такую же дисфункциональность уголовного права.

Выполняет ли при таком дисфункциональном состоянии уголовное право возлагаемые на него задачи?

Отвечая на данный вопрос, следует согласиться с С.А. Бочкаревым, определяющим четыре уровня индикаторов состояния уголовного права, подтверждающих жизнеспособность уголовного права: онтологический, аксиологический, экзистенциальный и гносеологический уровни [3, С. 188–189].

На онтологическом уровне современное уголовное право отвечает своему назначению «быть средством защиты жизненно необходимых благ от насилия, а не превращаться в инструмент расправы» [3, С. 189], выполняет функцию социального регулятора.

На аксиологическом (ценностном) уровне уголовное право продолжает служить мерой для человека и человечества, содержит в себе критерии «добра» и «зла».

Экзистенциальные индикаторы свидетельствуют о самостоятельности уголовного права как отрасли права, его функциональной и инструментальной независимости при решении возложенных

задач. Современное уголовное право не становится приложением или дополнением иных отраслей права.

Гносеологический уровень индикаторов состояния уголовного права фиксируют смысл, понятийный аппарат и познавательную способность уголовного права.

Следует признать, что на каждом уровне индикаторов имеются недостатки уголовно-правовой реальности, являющиеся «зеркалом» аномийности российской социальной действительности.

С одной стороны, уголовное право на сегодняшний день остается реальным и эффективным инструментом обеспечения безопасности российского общества и государственности от негативного влияния преступной девиации.

С другой стороны, следует заключить что возможна дистанция между состоянием общества и уголовного права, возможно их развитие не в одном темпе, что и приводит к рассуждениям о низком качестве уголовного права. Более того, следует заключить, что при определенных, экстраординарных обстоятельствах, уголовное право может оказаться «более правомерным», чем значительная часть общества.

## Литература

1. Наумов А.В. О «ключевых» аспектах реформы УК РФ // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XVII Международной научно-практической конференции. Москва, 2020.
2. Зыков Д.А., Семенов С.А., Шахназарова Е.В. Некоторые проблемы развития уголовного законодательства // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2019. № 12.
3. Бочкарев С.А. Философия уголовного права: постановка вопроса. М.: Норма, 2019.
4. Гиреев Ш.Т. Некоторые вопросы социальной обусловленности уголовно-правовой нормы об ответственности за корыстное убийство // Общество и право. 2013. № 3 (45).
5. Кобзева Е.В. Социальная обусловленность уголовно-правовых норм о преступлениях, стимулирующих суицидальное поведение других лиц // Правовая политика и правовая жизнь. 2017. № 4.
6. Лаптев Д.Б. Социальная обусловленность иных мер уголовно-правового характера // Евразийский союз ученых (ЕСУ). № 8–5 (53). 2018.
7. Сутурин М.А. К вопросу о социальной обусловленности уголовно-правовой нормы // Сибирский юридический вестник. 2005. № 1. С. 63.
8. Бодаевский В.П., Соловьев Е.А. Социальная обусловленность уголовно-правового положения // Научный вестник Омской академии МВД России. 2020. № 1 (76).
9. Гидденс Э, Саттон Ф. Основные понятия в социологии / пер. с англ. Е. Рождественской,



- С. Гавриленко; под науч. ред. С. Гавриленко. М.: Изд.дом Высшей школы экономики, 2019.
10. Бачинин В.А. Основы социологии права и преступности. –СПб.: Изд-во С.-Петербургского ун-та, 2001.
  11. Идрисов Н.Т. Проблема определенности уголовно-правовых запретов в процессе криминализации // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XIX Международной научно-практической конференции. – Москва. 2022.
  12. Законопроект № 464757–7 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статьи 31 и 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: [https://sozd.duma.gov.ru/bill/464757–7](https://sozd.duma.gov.ru/bill/464757-7): (Дата обращения 01.05.2022)
  13. Дубовиченко С.В., Карлов В.П. Уголовная ответственность за публичное распространение заведомо ложной информации (ст.ст. 207.1, 207.2 УК РФ) // Вестник Волжского университета имени В.Н. Татищева. 2020. Том 1. № 3.
  14. Минобороны заявило о ведении иностранцами психологической войны на Украине [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <https://lenta.ru/news/2022/04/11/psihvoina/>: (Дата обращения 01.05.2022)

**ANOMIE OF MODERN RUSSIAN SOCIETY AND THE STATE OF CRIMINAL LAW (ON THE EXAMPLE OF CRIMINAL LAW PROHIBITIONS ON THE PUBLIC DISSEMINATION OF DELIBERATELY FALSE INFORMATION)**

**Idrisov N.T.**

All-Russian State University of Justice (RPA of the Ministry of Justice of Russia)

The article is devoted to the actual problems of legalization of criminal law prohibitions. The subject of the study was the modern criminal legal reality, including the criminal law, the practice of its implementation and the effectiveness of criminal legal impact as a tool of social management. The purpose of the work was to establish the interdependence and mutual influence of criminal law provisions and social reality. The author comes to the conclusion that the criticism of the modern criminal law is reduced to the identification of violations of the systemic nature of the criminal law, that is, in a static position. In our opinion, the law should be considered in dynamics, in a mandatory relationship with social processes. The result of the study was the author's point of view on the effectiveness of mod-

ern criminal law as a tool of social management. The results of this study can be applied in the process of legislative activity, teaching the course "Criminal Law", "Criminal policy", as well as in the process of scientific activity.

**Keywords:** criminal law prohibition, criminal law, legal prescription, anomie of society, knowingly false information, consistency, criminal law.

**References**

1. Naumov A.V. On the "key" aspects of the reform of the Criminal Code of the Russian Federation // Criminal law: development strategy in the XXI century: materials of the XVIII International Scientific and Practical Conference. Moscow, 2020.
2. Zykov D.A., Semenov S.A., Shakhnazarova E.V. Some problems of the development of criminal legislation // Humanities, socio-economic and social sciences. 2019. No.12.
3. Bochkarev S.A. Philosophy of criminal law: posing a question. M.: Norm, 2019.
4. Gireev Sh.T. Some questions of social conditionality of the criminal law norm on responsibility for mercenary murder // Society and Law. 2013. № 3 (45).
5. Kobzeva E.V. Social conditionality of criminal law norms on crimes that stimulate suicidal behavior of other persons // Legal policy and legal life. 2017. № 4.
6. Laptev D.B. Social conditionality of other measures of a criminal-legal nature // Eurasian Union of Scientists (ESU). № 8–5 (53). 2018.
7. Sutin M.A. On the question of the social conditionality of the criminal law norm // Siberian Legal Bulletin. 2005. No. 1. p.63.
8. Bodaevsky V.P., Soloviev E.A. Social conditionality of the criminal law situation // Scientific Bulletin of the Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2020. № 1 (76).
9. Giddens E, Sutton F. Basic concepts in Sociology / translated from English by E. Rozhdestvenskaya, S. Gavrilenko; edited by S. Gavrilenko, M.: Publishing House of the Higher School of Economics, 2019.
10. Bachinin V.A. Fundamentals of sociology of law and crime. –St. Petersburg: Publishing House of St. Petersburg University, 2001.
11. Idrisov N.T. The problem of certainty of criminal law prohibitions in the process of criminalization // Criminal law: development strategy in the XXI century: materials of the XIX International Scientific and Practical Conference. – Moscow. 2022.
12. Draft Law No. 464757–7 "On Amendments to the Criminal Code of the Russian Federation and Articles 31 and 151 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation [Electronic resource]. – Access mode: URL: [https://sozd.duma.gov.ru/bill/464757–7](https://sozd.duma.gov.ru/bill/464757-7): (Date of appeal 01.05.2022)
13. Dubovichenko S.V., Karlov V.P. Criminal liability for the public dissemination of deliberately false information (Articles 207.1, 207.2 of the Criminal Code of the Russian Federation) // Bulletin of the V.N. Tatischev Volga University. 2020. Volume 1. No. 3.
14. The Ministry of Defense announced the conduct of psychological warfare by foreigners in Ukraine [Electronic resource]. – Access mode: URL: [https://lenta.ru/news/2022/04/11/psihvoina /](https://lenta.ru/news/2022/04/11/psihvoina/): (Accessed 01.05.2022)

# Применение меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа при конкуренции с иными основаниями прекращения уголовного дела и (или) уголовного преследования

**Каматесов Павел Александрович,**  
адвокат, адвокатская палата Санкт-Петербурга  
E-mail: kamatesovp.a@yandex.ru

Предметом исследования являются нормы уголовного и уголовно-процессуального права, регулирующие нереабилитирующие основания освобождения от уголовной ответственности. Целью исследования является предложение правил разрешения конкуренции прекращения уголовного дела (уголовного преследования) с назначением судебного штрафа и иных нереабилитирующих оснований. Методологию составили общенаучные методы исследования: сравнение, классификация, систематизация и обобщение.

В настоящей статье автор на основе разработанных наукой уголовного процесса критериев классификации нереабилитирующих оснований предлагает правила разрешения их конкуренции. Сделан вывод о том, что судебный штраф имеет приоритет лишь в случае конкуренции со специальным основанием, предусмотренным ст. 28.1 УПК РФ. Выводы могут быть использованы при определении наиболее актуального основания для прекращения уголовного дела.

**Ключевые слова:** освобождение от ответственности, судебный штраф, конкуренция оснований прекращения уголовного дела.

Современный институт освобождения от уголовной ответственности является проявлением уголовной политики государства, направленной на применение альтернативных уголовному наказанию мер. Ориентированы указанные меры прежде всего на лиц, совершивших преступления небольшой и средней тяжести.

Результатом этой уголовной политики является расширение комплекса нереабилитирующих оснований для прекращения уголовных дел и (или) уголовного преследования. В разные периоды времени некоторые нереабилитирующие основания исключались и появлялись новые.

Освобождение от ответственности с назначением судебного штрафа является одним из проявлений уголовной политики, направленной на снижение уровня судимости.

Расширение комплекса оснований освобождения от уголовной ответственности создает сложности для правоприменителей при наличии по конкретному уголовному делу нескольких оснований для его прекращения.

В конкуренции между реабилитирующими и нереабилитирующими основаниями безусловный приоритет имеют реабилитирующее.

Отсутствие положений процессуального закона, определяющих правила разрешения конкуренции нереабилитирующих оснований прекращения уголовного дела и неоднородность судебной практики привлекает внимание ученых процессуалистов.

Л.В. Головкин в своей работе предложил несколько критериев классификации оснований освобождения от уголовной ответственности. Так с его точки зрения структура уголовного закона позволяет подразделять основания на общие и специальные. Специальные основания содержатся в примечаниях в статьях особенной части УК РФ [3, с. 37]. Специальная норма, по мнению автора, имеет приоритет перед общей и в других случаях конкуренции оснований прекращения уголовного дела и уголовного преследования.

С приоритетом специальных оснований прекращения уголовного дела согласны многие авторы. По мнению Т.А. Лесниевски – Костаревой прекращение уголовных дел по указанным основаниям носит императивный характер [5, с. 37]. А.А. Чувилов справедливо полагает, что при конкуренции общего и специального оснований следует отдать приоритет специальному основанию, поскольку оно в большей степени отвечает интересам лица [6, с. 10]. Аналогичной позиции придерживаются и другие авторы [1, с. 18].

Мы полностью поддерживаем приведенные позиции. При наличии оснований освобождения от уголовной ответственности в связи с возмещением ущерба по преступлениям, предусмотренным ст. 198–199.1, 199.3, 199.4 УК РФ), судебный штраф применяться не должен.

Следующий предложенный Л.В. Головки критерий позволяет разделить все основания освобождения от уголовной ответственности на дискреционные и императивные. Прекращение уголовного дела или уголовного преследования по дискреционному основанию является правом компетентных органов, по императивному является их обязанностью [3, с. 37].

Следующий вариант классификации предполагает разделение на субъективные основания, прекращение по которым зависит от позитивного посткриминального поведения и объективные, когда прекращение уголовного дела или уголовного преследования от поведения лица не зависит [3, с. 37].

Л.В. Головки также подразделяет основания освобождения от ответственности на условные и безусловные. За прекращением уголовного дела или уголовного преследования по условному основанию следует какая-либо обязанность. Неисполнение обязанности влечет за собой возобновление производства по делу. Безусловные такого рода обязанности не содержат. [3, с. 38–39].

Освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа, с точки зрения приведенных выше критериев, является общим, дискреционным, субъективным и условным основанием.

Так как суд наделен правом, а не обязанностью, прекратить уголовное дело или уголовное преследование с назначением штрафа, указанное основание является дискреционным. У следователя также нет обязанности прекратить уголовное дело.

Рассматриваемое основание является субъективным, поскольку освобождение от уголовной ответственности по ст. 25.1 УПК РФ ставится в зависимость от позитивного посткриминального поведения лица. Позитивное поведение выражается в возмещении ущерба или иным образом заглаживании причиненного преступлением вреда.

Это основание является одновременно условным в связи с тем, что неисполнение в установленный срок решения суда о назначении штрафа влечет за собой отмену указанного решения, после чего предварительное расследование и судебное разбирательство будут возобновлены и продолжены в общем порядке.

В связи с тем, что в порядке ст. 446.2 УПК РФ уголовное дело не может прекращаться при наличии иных оснований (п. 2 ч. 5 ст. 446.2 УПК РФ), то представленная проблема конкуренции не актуальна для судебного штрафа, который назначается в результате рассмотрения ходатайства следователя и дознавателя.

Решение о применении указанных норм принимается судом, следователем или дознавателем,

то есть лицом, в производстве которого находится уголовное дело. Возмещение ущерба или заглаживание вреда наряду с совершением преступления небольшой или средней тяжести впервые, является обязательным условием. Приведенные условия являются общими для примирения сторон и судебного штрафа.

На отличие указанных оснований обращает внимание П.Г. Марфицин, оно «состоит в том, что в одних случаях для прекращения уголовного преследования необходимо выраженное в заявлении потерпевшего примирение, в других – деятельное раскаяние, в-третьих – назначение меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа» [11].

По мнению некоторых авторов судебный штраф является универсальным основанием и поэтому подлежит преимущественному применению. Он может назначаться, когда подозреваемый, обвиняемый «не дотягивает до полного набора условий прекращения и уголовного преследования по основаниям, предусмотренным ст. 25 и 28 УПК РФ» [15, с. 239].

Р.В. Мазюк также считает, что наиболее близким к судебному штрафу является прекращение уголовного дела в связи с примирением сторон. Каждое из указанных оснований содержит дополнительное условие – примирение и согласие уплатить штраф [10, с. 256]. «Для суда более предпочтительным является примирение сторон, которое не содержит в себе риска отмены судебного решения в отличие от назначения судебного штрафа, неуплата которого повлечет отмену принятого судом решения и возобновление производства по уголовному делу в общем порядке» [10, 256].

Д.О. Михайлов предлагает, например, при причинении вреда конкретному потерпевшему, в приоритетном порядке применять положения статей 75 (деятельное раскаяние) и 76 (примирение с потерпевшим); при причинении же вреда государственным и общественным интересам, который может быть потенциально возмещен – в приоритетном порядке применять судебный штраф [12, с.9].

Предметом научных дискуссий также является и вопрос о том, у кого из участников уголовного судопроизводства есть право выбора основания освобождения от ответственности.

По мнению Н.С. Луценко лицо подлежит освобождению по ст. 76.2 УК РФ, если изъявляет такое желание и все условия соблюдены [9, с. 199]. Смир А.Д. предлагает прекращать уголовные дела по тем основаниям, против которых лицо не возражает [16, с.12]. Приведенные аргументы не дают обоснованного ответа на вопрос о том, какое из оснований является приоритетным с научной точки зрения.

По нашему мнению, при наличии нескольких оснований правоприменитель должен руководствоваться рядом критериев:

- 1) основание общее или специальное;
- 2) основание условное или безусловное;
- 3) право или обязанность должностного лица принять процессуальное решение;

4) в каком случае наступают наиболее благоприятные последствия для привлекаемого лица;

5) привлекаемое лицо согласно или не согласно.

Каждый критерий позволяет сравнить судебный штраф, с иными нереабилитирующими основаниями освобождения от ответственности. Процессуальной норме ст. 25.1 УПК РФ соответствует норма уголовного закона, содержащаяся в ст. 76.2 УК РФ, соответственно по первому критерию, судебный штраф является общим основанием.

На основании указанных критериев, можем сравнить основание, предусмотренное ст. 25.1 УПК РФ с другими. Учитывая, что прекращение уголовного дела и (или) уголовного преследования по ст. 25.1 УПК РФ является общим основанием, то оно не применяется, если конкуренция возникла со специальным основанием.

Если судебный штраф конкурирует с истечением сроков давности привлечения к уголовной ответственности, принятием акта амнистии (императивными основаниями), то приоритет имеют именно императивные.

В диссертационном исследовании А.Г. Полуэтов отметил, что среди прочих оснований освобождения от ответственности, судебный штраф «является наиболее суровым» [14, с.56].

По мнению А.Н. Хоменко приоритет должен отдаваться тем основаниям, что больше всего соответствуют фактическим обстоятельствам дела и интересам лица, которое может быть освобождено от ответственности [17, с.90].

Прекращение дела с назначением штрафа влечет за собой больше негативных последствий, чем примирение сторон (ст. 25 УПК РФ) и деятельное раскаяние (ст. 28 УПК РФ). Данный вывод определяется прежде всего обязанностью уплатить штраф и риском возобновления производства.

Следует отметить, что при выборе конкурирующих норм, предусмотренных ст. 76.2 (судебный штраф) и 76 (примирение с потерпевшим) УК РФ, наукой уголовного права предпочтение отдается примирению с потерпевшим [17, с. 116]. По мнению Н.С. Луценко примирение с потерпевшим «в наибольшей степени отвечает интересам освобождаемого лица, выражающимся в отсутствии необходимости уплаты судебного штрафа» [9, с. 130]. На основе данного заключения, автор приходит к выводу, примирение с потерпевшим имеет приоритет. Конкуренция должна разрешаться в пользу ст. 76 УК» [9, с. 130].

При рассмотрении уголовного дела в отношении несовершеннолетнего (применении принудительных мер), могут иметь место основания для применения судебного штрафа. Процессуальный закон не содержит правил разрешения конкуренции при указанных обстоятельствах.

Оба основания прекращения уголовного дела являются условными. Их роднит то обстоятельство, что в случае невыполнения установленных судом условий уголовное преследование может

быть возобновлено. При определении приоритета следует исходить из наиболее благоприятных для лица, освобождаемого от ответственности, последствий.

Применительно к этой проблеме Н.Л. Луценко отмечает, что приоритет имеет применение принудительных мер воспитательного воздействия. Положения ст. 90 УК РФ являются более гуманными, так как не требуют соблюдения такого условия как совершение преступления впервые [9, с. 134].

Мы также считаем, что наиболее благоприятные последствия возникают при прекращении дела с применением мер воспитательного воздействия. В условиях конкуренции вышеуказанных оснований применению подлежат положения ст. 90 УПК РФ, а не ст. 25. 1. УПК РФ.

Некоторыми авторами разрешение проблемы конкуренции оснований прекращения уголовных дел представляется путем унификации- объединения нескольких оснований прекращения уголовного дела в одно. Указанной позиции придерживаются Давлетов А.А., Дидык В.В. [4, с. 15].

Расширение в соответствии с уголовной политикой Российской Федерации комплекса нереабилитирующих оснований для прекращения уголовных дел не приводит к появлению правил разрешения конкуренции соответствующих норм.

Институт судебного штрафа не является исключением, он имеет двойственную правовую природу, может назначаться в упрощенной форме в результате рассмотрения ходатайства следователя или дознавателя (ст. 446.2 УПК РФ) или при рассмотрении по существу уголовного дела по общим правилам судебного разбирательства (ст. 446.3 УПК РФ).

Подводя итог анализу ст. 25.1 УПК РФ в условиях конкуренции с иными нереабилитирующими основаниями, можно прийти к выводу о том, что судебный штраф имеет приоритет лишь в случае конкуренции со специальным основанием ст. 28.1 УПК РФ (возмещение ущерба). В остальных случаях приоритетными являются все остальные нереабилитирующие основания прекращения уголовного дела.

## Литература

1. Антонов А.Г. Специальные основания освобождения от уголовной ответственности: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08/ Антонов Антон Геннадьевич. – Рязань, 2013. с. 18;
2. Волынская О.В. Прекращение уголовного дела и уголовного преследования: теоретические и организационно-правовые проблемы: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09/ Волынская Ольга Владимировна, – М., 2007, с. 35.
3. Головки Л.В. Альтернативы уголовному преследованию как форма процессуальной дифференциации: Современные тенденции развития: автореф. дис. ... д-ра юридических наук: 12.00.09/ Головки Леонид Витальевич, – М., 2003. с. 37.

4. Давлетов А. А., Дидык В.В. Проблема прекращения уголовного дела по нереабилитирующим компромиссным основаниям на этапе предварительного расследования // Вестник Уральского юридического института МВД России. 2021. № 2. С. 15.
5. Прошляков А.Д. Взаимосвязь материального и процессуального уголовного права. Екатеринбург. 1997. с. 169.
6. Лесниевски-Костарева Т.А. Дифференциация уголовной ответственности: Теория и законодательная практика. М. 1998., с. 136.
7. Чувилев А.А. Деятельное раскаяние.//Российская юстиция. 1998. № 6. с. 10.
8. Кальницкий В.В. Освобождение от уголовной ответственности в соответствии с примечанием к ст. 228 УК России: (Комментарий к Постановлению Пленума Верховного суда Российской Федерации) //Законодательство и практика. 1998. № 1, с. 28;
9. Лобанова Л., Мкртчян С. Некоторые проблемы установления и реализации нового основания освобождения от уголовной ответственности. //Уголовное право. 2016. № 6. с. 116, 131.
10. Луценко Н.С. Судебный штраф: проблемы теории и правоприменения: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08/ Луценко Надежда Сергеевна. -Хабаровск, 2019, с. 199.
11. Мазюк Р.В. Судебный штраф: процессуальный интерес следователя, дознавателя // Деятельность правоохранительных органов в современных условиях: материалы XXII Междунар. науч.-практ. конф., Иркутск, 18–19 мая 2017 г. В 2 т. Т 1. Иркутск: Вост.-Сиб. ин-т МВД РФ, 2017. с. 256.
12. Марфицин П.Г. Основания и порядок применения судебного штрафа в уголовном судопроизводстве России: правозащитный и правоохранительный аспекты // Вестн. Нижегород. ун-та им. Н.И. Лобачевского. 2017. № 2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/osnovaniya-i-poryadok-primeneniya-sudebnogo-shtrafa-v-ugolovnom-sudoproizvodstve-rossii-pravozaschitnyu-i-pravoohranitelnyu-aspekty> (дата обращения: 04.06.2022).
13. Михайлов Д.О. Судебный штраф в уголовном праве России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08/ Михайлов Дмитрий Олегович, – М, 2021. – с. 9.
14. Николук В. В., Дочия Р.М., Шаламов В.Г. Прекращение уголовного преследования в связи с деятельным раскаянием. Учебно-практическое пособие. М.. 2002. с. 90.
15. Полуэктов А.Г. Освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа: теоретический и прикладной аспекты: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Полуэктов Андрей Георгиевич. -М, 2018, – с. 56.
16. Смыр А.Д. Конкуренция оснований прекращения уголовного дела и уголовного преследования, связанных с позитивным посткриминальным поведением обвиняемого и подозреваем-

мого// Вестник Воронежского института МВД России. 2019. № 3. с. 239.

17. Смыр А.Д. Модернизация оснований прекращения уголовного дела и уголовного преследования в законодательстве Российской Федерации и республики Абхазия: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Волгоград, 2019, с. 12.
18. Хоменко А.Н. Вопросы применения и конкуренции норм об освобождении от уголовной ответственности// Вестник Сибирского института бизнеса и информационных технологий. 2017. № 2 (22). с. 90.

#### **APPLICATION OF A MEASURE OF A CRIMINAL LAW NATURE IN THE FORM OF A JUDICIAL FINE IN COMPETITION WITH OTHER GROUNDS FOR TERMINATING A CRIMINAL CASE AND (OR) CRIMINAL PROSECUTION**

**Kamatesov P.A.**

Bar Association of St. Petersburg

The subject of the research is the norms of criminal and criminal procedural law regulating non-rehabilitating grounds for exemption from criminal liability. The purpose of the study is to propose rules for resolving competition, terminating a criminal case (criminal prosecution) with the imposition of a court fine and other non-rehabilitating grounds. The methodology was compiled by general scientific research methods: comparison, classification, systematization and generalization.

In this article, the author, on the basis of criteria developed by the science of criminal procedure for the classification of non-rehabilitating grounds, proposes rules for resolving their competition. It is concluded that a judicial fine has priority only in case of competition with a special ground provided for in Art. 28.1 Code of Criminal Procedure. The findings can be used in determining the most relevant grounds for terminating a criminal case.

**Keywords:** judicial fine, rehabilitating and non-rehabilitating grounds for terminating a criminal case, return of a criminal case.

#### **References**

1. Antonov A.G. Special grounds for exemption from criminal liability: author. dis. ... Dr. jurid. Sciences: 12.00.08/ Antonov Anton Gennadievich. – Ryazan, 2013. p. eighteen;
2. Volynskaya O.V. Termination of a criminal case and criminal prosecution: theoretical and organizational and legal problems: author. dis. ... Dr. jurid. Sciences: 12.00.09/ Volynskaya Olga Vladimirovna, – М., 2007, p. 35.
3. Golovko L.V. Alternatives to criminal prosecution as a form of procedural differentiation: Modern development trends: author. dis. ... Doctor of Law: 12.00.09 / Golovko Leonid Vitalievich, М., 2003. p.37.
4. Davletov A.A., Didyk V.V. The problem of termination of a criminal case on non-rehabilitating compromise grounds at the stage of preliminary investigation // Bulletin of the Ural Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2021. № 2. p.15
5. Proshlyakov A.D. The relationship of substantive and procedural criminal law. Yekaterinburg. 1997. p. 169.
6. Lesniewski – Kostareva.T.A. Differentiation of criminal responsibility: Theory and legislative practice. М. 1998., p. 136.
7. Chuvilev A.A. Active repentance.//Russian justice. 1998. No. 6. p. ten.
8. Kalnitsky V.V. Exemption from criminal liability in accordance with the note to Art. 228 of the Criminal Code of Russia: (Commentary to the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation) // Legislation and practice. 1998. No. 1, p. 28;
9. Lobanova L., Mkrтчян S. Some problems of establishing and implementing a new basis for exemption from criminal liability. // Criminal law. 2016. No. 6. p. 116, 131.

10. Lutsenko N.S. Judicial fine: problems of theory and law enforcement: dis. ... cand. legal Sciences: 12.00.08/ Lutsenko Nadezhda Sergeevna. -Khabarovsk, 2019, p.199.
11. Mazyuk R.V. Judicial fine: procedural interest of the investigator, interrogating officer // Activity of law enforcement agencies in modern conditions: materials of the XXII Intern. scientific-practical. Conf., Irkutsk, May 18–19, 2017. In 2 vols. T 1. Irkutsk: Vost.-Sib. in-t of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, 2017. p. 256.
12. Marfitsin P.G. Grounds and procedure for applying a judicial fine in criminal proceedings in Russia: human rights and law enforcement aspects // Vestn. Nizhegorsk un-ta im. N.I. Lobachevsky. 2017. No. 2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/osnovaniya-i-poryadok-primeneniya-sudebnogo-shtrafa-v-ugolovnom-sudoproizvodstve-rossii-pravozaschitnyy-i-pravoohranitelnyy-aspekty> (date of access: 06/04/2022).
13. Mikhailov D.O. Judicial fine in the criminal law of Russia: author. dis. ... cand. legal Sciences: 12.00.08 / Mikhailov Dmitry Olegovich, – M, 2021. – p.9.
14. Nikolyuk V.V., Dochia R.M., Shalamov V.G. Termination of criminal prosecution in connection with active repentance. Educational and practical guide. M.. 2002. p. 90.
15. Poluektov A.G. Exemption from criminal liability with the appointment of a judicial fine: theoretical and applied aspects: dis. ... cand. legal Sciences: 12.00.08 / Poluektov Andrey Georgievich. -M, 2018, – c. 56.
16. Smyr A.D. Competition of the grounds for termination of a criminal case and criminal prosecution associated with the positive post-criminal behavior of the accused and the suspect // Bulletin of the Voronezh Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2019. № 3. p.239.
17. Smyr A.D. Modernization of the grounds for the termination of a criminal case and criminal prosecution in the legislation of the Russian Federation and the Republic of Abkhazia: Author. dis. ... cand. legal Sciences: 12.00.09. Volgograd, 2019, p. 12.
18. Khomenko A.N. Issues of application and competition of the norms on exemption from criminal liability// Bulletin of the Siberian Institute of Business and Information Technologies. 2017. No. 2 (22). With. 90.

# Криминалистическая характеристика пенитенциарных преступлений и меры их предупреждения

**Нуждин Андрей Александрович,**

кандидат юридических наук, доцент, докторант факультета подготовки научно-педагогических кадров, ФКОУ ВО «Академия права и управления Федеральной службы исполнения наказаний»  
E-mail: aanuzhdin@mail.ru

Статья посвящена анализу современного состояния преступности, содержащихся в учреждениях уголовно-исполнительной системы. Цель статьи заключается с одной стороны в рассмотрении показателей пенитенциарной преступности, а с другой в анализе мер по ее предупреждению. Предметом статьи выступили закономерности совершения осужденными и лицами, заключенными под стражей, преступлений и деятельность сотрудников правоохранительных органов по их предупреждению. Методология исследования: общенаучные (описание и сравнение); частнонаучные (конкретно-социологическое исследование, нормативно-правовой и статистический); специальные (структурно-криминалистический). Результаты исследования: на основании данных официальной ведомственной статистической отчетности проведен краткий анализ основных видов пенитенциарных преступлений; доказана зависимость между качественным составом лиц, содержащихся в учреждениях уголовно-исполнительной системы, и ростом преступлений, ими совершаемых; показано негативное влияние пенитенциарной преступности на национальную безопасность государства; акцентировано внимание на основных мерах предупреждения данной категории преступлений.

**Ключевые слова:** уголовно-исполнительная система, пенитенциарная преступность, национальная безопасность, обстоятельства, способствовавшие совершению преступлений, явление, предупреждение.

Обеспечение национальной безопасности является важнейшим направлением деятельности всех государственных структур Российской Федерации. Данный тезис подтверждается недавно утвержденной Стратегией национальной безопасности Российской Федерации, где определены «национальные интересы и стратегические национальные приоритеты Российской Федерации, цели и задачи государственной политики в области обеспечения национальной безопасности и устойчивого развития Российской Федерации на долгосрочную перспективу» [11]. В рассматриваемом документе представлен раздел, характеризующий вопросы государственной и общественной безопасности, где перечислены основные задачи, через которые должны решаться цели обеспечения безопасности [14, с. 138]. Анализ указанного документа показывает, что национальной безопасности угрожает целый комплекс различных преступлений, в том числе совершаемых в местах лишения свободы. Ни для кого не секрет, что преступления, совершаемые осужденными и лицами, заключенными под стражу (пенитенциарные преступления), имеют более высокий уровень общественной опасности.

В структуре преступности пенитенциарные противоправные деяния занимают незначительное место (0,06% от общего количества зарегистрированных преступлений в России) [2, 12]. Однако данный факт не означает, что борьбе с рассматриваемой категорией деяний не следует уделять внимание. Уголовно-исполнительная система призвана исполнять различные виды наказаний, в ее структуре созданы учреждения и органы, позволяющие достигать цели наказания, существует целый штат сотрудников, обеспечивающих охрану и безопасность как находящихся в ней лиц, так и иных граждан. Следовательно сам факт совершения пенитенциарного преступления является чрезвычайным происшествием, требующим повышенного внимания.

Проводимая в России в последнее двадцатилетие политика гуманизации наказания привела к тому, что в местах лишения свободы сконцентрировались лица, осужденные в основном за тяжкие и особо тяжкие преступления, ранее судимые и осужденные на длительные сроки наказания [5, с. 55] (мы не характеризуем особенности государственной политики в сфере наказания, а лишь констатируем факты). По итогам 2021 года 40% осужденных лиц имеют неснятую или непогашенную судимость, 30% осуждены за тяжкие и особо тяжкие преступления, 30% осуждены на срок лишения свободы свыше 3 лет [1]. В настоящее время

личность типичного осужденного (более 50% от общей численности лиц, содержащихся в учреждениях уголовно-исполнительной системы) выглядит следующим образом: мужчина возрастом от 20 до 35 лет, осужденный за особо тяжкое преступление против личности или в сфере незаконного оборота наркотиков на срок более 5 лет, судимый два и более раз [2].

Совершенно естественно выступает то обстоятельство, что подобная среда осужденных является криминогенно опасной, в ней преобладают преступные настроения, большая масса осужденных склонна совершать преступления. Итогом данной статистики явился неуклонный рост пенитенциарной преступности. Так, количество регистрируемых пенитенциарных преступлений выросло с 961 в 2013 г. до 1271 в 2021 г. (коэффициент преступности на 1000 человек составил 1,35 и 2,69 соответственно) [3].

Таблица 1. Динамика состояния пенитенциарной преступности в Российской Федерации (2017–2021 гг.) [4].

Виды преступлений \ Год	2017	2018	2019	2020	2021
всего	974	1025	1171	1184	1271
дезорганизация деятельности учреждений, обеспечивающих изоляцию от общества	218	218	186	309	403
применение насилия и оскорбление представителя власти (ст. ст. 318, 319 УК РФ)	67	53	86	166	130
преступления в сфере незаконного оборота наркотиков	222	247	231	214	154
побеги из мест лишения свободы, из-под ареста или из-под стражи	108	104	111	95	104
насильственные преступления (ст.ст. 105, 107, 108, 109, 111–114, 118 УК РФ)	84	72	85	48	87
преступления экстремистской направленности и террористического характера	100	87	119	162	113
«мобильные» мошенничества	60	43	44	27	9
иные	331	201	309	163	271

Пенитенциарная преступность обладает субъективными, только ей присущими признаками: совершается на определенной территории, на которой установлены режимные требования (исправительные учреждения и следственные изоляторы); совершается специализированным кругом субъектов, обладающим ограниченными правами и обязанностями (подозреваемыми, обвиняемыми

и осужденными); имеет высокий уровень латентности; взаимосвязана с проводимой в России уголовной и уголовно-исполнительной политикой; ограничена определенными видами преступных деяний; обстоятельства, способствующие их совершению имеют в основном типичный характер; в подавляющем большинстве случаев имеет умышленный характер; несет высокий уровень общественной опасности; представляет опасность национальной, государственной и общественной безопасности (табл. 1).

Структура пенитенциарной преступности уже многие годы не отличается большим разнообразием (из-за специфики деятельности учреждений уголовно-исполнительной системы).

Анализ официальной ведомственной статистической отчетности Федеральной службы исполнения наказаний показывает, что наиболее распространенными являются преступления против порядка управления: применение насилия в отношении представителя власти (ст. 318 УК РФ); оскорбление представителя власти (ст. 319 УК РФ); дезорганизация деятельности учреждений, обеспечивающих изоляцию от общества (ст. 321 УК РФ). Указанные преступные деяния составляют 42% от общего количества зарегистрированных пенитенциарных преступлений [2]. Преступления, совершенные в отношении сотрудника исправительного учреждения или следственного изолятора, имеют высокий уровень общественной опасности [13, с. 292]. Они негативно влияют на оперативно-режимную обстановку в местах лишения свободы, подрывают авторитет администрации, являются причинами совершения иных преступлений. Распространенность подобных преступлений как ничто другое снижает возможность реализации целей и задач уголовно-исполнительного законодательства, что прямым образом влияет на обеспечение национальной безопасности.

Еще одним распространенным видом пенитенциарной преступности является незаконный оборот наркотических средств (деяния, предусмотренные ст. ст. 228, 228.1, 228.2, 228.3, 228.4 Уголовного кодекса Российской Федерации) [9, с. 345]. Ежегодно подобных преступлений в местах лишения свободы совершается около 12% [3]. Наличие запрещенных предметов в среде осужденных негативно сказывается на процессе исполнения наказания в виде лишения свободы, а оборот наркотиков тяжелейшим образом влияет на деятельность мест лишения свободы. Статистика показывает, что практически 90% наркотических средств изымается в процессе доставки. Однако данное обстоятельство не означает, что незаконный оборот наркотиков проходит «бесследно» для сотрудников учреждений уголовно-исполнительной системы. Постоянная работа по поиску и перекрытию каналов поступления наркотических средств, усилия, принимаемые в процессе досмотра посылок и передач осужденным и лицам, заключенным под стражу, профилактическая работы в среде подозреваемых, обвиняемых и осужденных отнимает боль-



шое количество сил и служебного времени. Стоит отметить, что осужденные и лица, заключенные под стражу, организуют доставку наркотических средств не только для личного потребления, а также для продажи другим лицам на территории мест лишения свободы. Практика показывает, что, попадая в места лишения свободы, не все осужденные отказываются от своей преступной деятельности, некоторые продолжают организовывать и контролировать незаконный оборот наркотиков «на свободе», являются членами (а иногда и лидерами) организованных преступных групп, координируют их деятельность из учреждений уголовно-исполнительной системы.

Указанное выше обстоятельство, в том числе, выступает фактором, влияющим на организацию доставки средств мобильной связи в места лишения свободы. Сотовые телефоны используются подозреваемыми, обвиняемыми и осужденными не только для связи с родственниками и друзьями, в местах лишения свободы регистрируются преступления, совершаемые с их помощью [6, с. 51]. Информация, содержащаяся в средствах массовой информации, в выступлениях должностных лиц органов внутренних дел позволяет прийти к выводу о распространенности данной категории преступлений в исправительных учреждениях и следственных изоляторах. Ограничения, связанные с распространением новой коронавирусной инфекции COVID-19 только усугубили ситуацию. Резкий переход практически всех сфер общественной жизни в цифровую среду открыл «новые возможности» для преступной деятельности. Таким «шансом» воспользовались в том числе лица, содержащиеся в учреждениях уголовно-исполнительной системы. Объектами их преступных посягательств становятся все больше граждан, материальный ущерб растет из года в год. Так, осужденный Б., отбывая наказание в одном из исправительных учреждений Рязанской области, используя различные мошеннические схемы, нанес материальный ущерб гражданам, в размере превышающем 20 млн рублей. В отношении осужденного возбуждено уголовное дело, которое в настоящее время находится на рассмотрении в суде.

Особую тревогу вызывает распространение экстремистских настроений в местах лишения свободы [7. С. 188]. В учреждениях уголовно-исполнительной системы регистрируется все больше преступлений террористического и экстремистского характера. Радикально настроенные осужденные и лица, заключенные под стражу, негативно влияют на других подозреваемых, обвиняемых и осужденных, склоняют их к совершению преступлений. Лица, осужденные за преступления экстремистского и террористического характера, редко отказываются от своих криминальных взглядов, продолжают преступную деятельность, вербуют в свои ряды других лиц. Стратегия национальной безопасности Российской Федерации указывает на деятельность членов экстремистских и террористических организа-

ций, как на серьезную угрозу национальной безопасности.

Определенную угрозу представляют «традиционные» для мест лишения свободы преступления – побеги. В общей структуре пенитенциарной преступности они не превышают 10%, однако имеют высокий уровень общественной опасности. Уголовный кодекс Российской Федерации не подразделяет побеги по месту совершения, однако в уголовно-исполнительной системе существует важная их градация на побеги из-под надзора и из-под охраны. Побегам из-под надзора в исправительных учреждениях считаются преступные деяния, совершенные в колониях поселенных. Способы побегов в данном случае не отличаются разнообразием и заключаются в выходе (или невозврате) осужденного на территорию колонии поселения в установленное время. Побег из-под надзора составляют порядка 90% всех побегов. Другое дело представляют побеги из-под охраны, совершаемые из исправительных колоний различных видов режимов и следственных изоляторов. Способов совершения данной категории преступлений существует достаточно много, классифицировать их можно по различным основаниям [10, с. 53]. Побег из-под охраны крайне негативно влияют на оперативно-режимную обстановку исправительного учреждения и считаются чрезвычайным происшествием. Общественная опасность складывается из двух основных составляющих: совершение в процессе побега иных (иногда более тяжких) преступлений (захват заложников, причинение вреда здоровью различной степени тяжести, использование оружия) и совершение преступлений после побега. Особую опасность составляют групповые побеги, которые совершаются после предварительной подготовки. Подобные деяния не только мешают достижению целей уголовно-исполнительного законодательства, но и существенно подрывают авторитет должностных лиц.

Насильственные преступления, совершаемые в учреждениях уголовно-исполнительной системы, составляют особую группу [8, с. 145]. Данная категория преступлений имеет высокий уровень латентности. Выявление подобных преступлений вызывает большие трудности, так как связано с укрывательством со стороны осужденных и лиц, заключенных под стражу. Данная ситуация связана с неформальными нормами «тюремного» поведения в среде подозреваемых, обвиняемых и осужденных. Однако жизнь и здоровье человека являются высшей ценностью и особо охраняются государством. Выявление, раскрытие и предупреждение данной категории преступлений является важнейшим направлением деятельности сотрудников уголовно-исполнительной системы. Попустительство в данном направлении может привести к тяжким последствиям: захваты заложников, групповые неповиновения, дезорганизация деятельности учреждений, обеспечивающих изоляцию от общества, массовые беспорядки, побеги.

Важным направлением должна выступать профилактика преступного поведения. При использовании различных средств, приемов и методов необходимо своевременно выявлять и устранять формирование преступного умысла. В данном направлении необходимо использовать меры общей и индивидуальной профилактики. В том случае, если подозреваемый, обвиняемый или осужденный приступил к реализации своего преступного умысла, необходимо своевременно выявлять и устранять его активные действия.

Практика показывает, что высокое предупредительное значение имеет деятельность по выявлению и устранению обстоятельств, способствовавших совершению пенитенциарных преступлений (в порядке ч. 2 ст. 73 и ч. 2 чл. 158 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации). Именно в процессе расследования, используя все возможности уголовно-процессуального и оперативно-розыскного законодательства, возможно выявить максимально полное количество причин и условий, способствовавших совершению конкретного пенитенциарного преступления. В том случае, если выявленные обстоятельства будут своевременно устранены, то возможно исключить повторное совершение подобных пенитенциарных преступлений.

Подводя итог исследованию необходимо отметить, что совершение пенитенциарных преступлений является прямой угрозой национальной безопасности России. Не стоит заблуждаться, что преступления подозреваемых, обвиняемых и осужденных являются проблемой исключительно уголовно-исполнительной системы, это не так. Как показало исследование, жертвами преступных деяний становятся и граждане вне пределов мест лишения свободы, а последствия пенитенциарных преступлений могут принимать совершенно неожиданную форму. Важнейшим направлением борьбы с пенитенциарной преступностью выступает ее предупреждение, а в особенности деятельность по выявлению и устранению обстоятельств совершенных преступных деяний.

## Литература

1. Данные судебной статистики // Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации: [сайт]. 06.05.2022. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=6121> (дата обращения: 06.05.2022.).
2. Итоги деятельности учреждений, органов и предприятий уголовно-исполнительной системы за 2021 год // Форма статистической отчетности ФСИН-1. Доступ из АИС «Статистика УИС».
3. Итоги деятельности учреждений, органов и предприятий уголовно-исполнительной системы за 2013–2021 годы // Форма статистической отчетности ФСИН-1. Доступ из АИС «Статистика УИС».

4. Итоги деятельности учреждений, органов и предприятий уголовно-исполнительной системы за 2017–2021 годы // Форма статистической отчетности ФСИН-1. Доступ из АИС «Статистика УИС».
5. Красильникова М.С. Преступность осужденных в исправительных учреждениях: криминологический анализ // Вестник Кузбасского института. 2020. № 3 (44). С. 52–63.
6. Лебедева А.А. Способы совершения дистанционного мошенничества в местах лишения свободы // Уголовное судопроизводство: проблемы теории и практики. 2020. № 1. С. 50–53.
7. Майстренко Г.А. К вопросу о противодействии распространению терроризма и экстремизма в исправительных учреждениях // Закон и право. 2022. № 5. С. 188–190.
8. Мальчук О.И. Криминологическая характеристика личности осужденного, совершившего насильственное преступление в местах лишения свободы // Закон и право. 2018. № 9. С. 144–147.
9. Моисеев Н.Д., Бузулукский П.В. Проблемы профилактики незаконного оборота наркотических средств и их аналогов в учреждениях уголовно-исполнительной системы // Евразийский юридический журнал. 2021. № 4 (155). С. 344–346.
10. Нуждин А.А. Побег осужденных и лиц, содержащихся под стражей: современное состояние и аспекты предупреждения // Ведомости уголовно-исполнительной системы. 2020. № 5 (216). С. 51–55.
11. О стратегии национальной безопасности в Российской Федерации: Указ Президента Российской Федерации от 02.07.2021 г. № 400 // Собрание законодательства Российской Федерации от 05.07.2021 г. № 27, ст. 5351.
12. Показатели преступности России // Портал правовой статистики: [сайт]. URL: [http://crimestat.ru/offenses\\_chart](http://crimestat.ru/offenses_chart) (дата обращения: 06.05.2022).
13. Стяжкина С.А. Дезорганизация деятельности учреждений, обеспечивающих изоляцию от общества: уголовно-правовой аспект // Вестник Удмуртского университета. Серия Экономика и право. 2020. Т. 30. № 2. С. 289–296.
14. Тамбовцева Г.М. Преступность как одна из угроз национальной безопасности России // Аграрное и земельное право. 2019. № 6 (174). С. 137–140.

## FORENSIC CHARACTERISTICS OF PENITENTIARY CRIMES AND MEASURES FOR THEIR PREVENTION

Nuzhdin A.A.

Academy of the Federal penitentiary service of Russia

The article is devoted to the analysis of the current state of criminality of persons held in institutions of the penal system. The purpose of the article is, on the one hand, to consider indicators of penitentiary crime, and, on the other, to analyze measures to prevent it. The subject of the article was the regularities of the commission of crimes by convicts and persons in custody and the activities of law enforcement officers to prevent them. Research methodology: general scientific (description and comparison); private scientific (specifically

sociological research, regulatory and statistical); special (structural and forensic). The results of the study: based on the data of official departmental statistical reporting, a brief analysis of the main types of penitentiary crimes was carried out; the dependence between the qualitative composition of persons held in institutions of the penal system and the growth of crimes committed by them was proved; the negative impact of penitentiary crime on the national security of the state was shown; attention is focused on the main measures to prevent this category of crimes.

**Keywords:** penal enforcement system; penitentiary crime; national security; circumstances that contributed to the commission of crimes; detection; prevention.

## References

1. Judicial statistics data // Judicial Department at the Supreme Court of the Russian Federation: [website]. 06.05.2022. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=6121> (date of appeal: 06.05.2022.).
2. Results of the activities of institutions, bodies and enterprises of the penal enforcement system for 2021 // Form of statistical reporting of the Federal Penitentiary Service-1. Access from AIS "UIS Statistics".
3. Results of the activities of institutions, bodies and enterprises of the penal enforcement system for 2013–2021 // Form of statistical reporting of the Federal Penitentiary Service-1. Access from AIS "UIS Statistics".
4. Results of the activities of institutions, bodies and enterprises of the penal enforcement system for 2017–2021 // Form of statistical reporting of the Federal Penitentiary Service-1.
5. Krasilnikova M.S. Criminality of convicts in correctional institutions: criminological analysis // Bulletin of the Kuzbass Institute. 2020. No. 3 (44). pp. 52–63.
6. Lebedeva A.A. Methods of committing remote fraud in places of deprivation of liberty // Criminal proceedings: problems of theory and practice. 2020. No. 1. pp. 50–53.
7. Maistrenko G.A. On the issue of countering the spread of terrorism and extremism in correctional institutions // Law and Law. 2022. No. 5. pp. 188–190.
8. Malchuk O.I. Criminalistic characteristics of the personality of a convicted person who committed a violent crime in places of deprivation of liberty // Law and Law. 2018. No. 9. pp. 144–147.
9. Moiseev N.D., Buzuluksky P.V. Problems of prevention of illicit trafficking of narcotic drugs and their analogues in institutions of the penal enforcement system // Eurasian Legal Journal. 2021. No. 4 (155). pp. 344–346.
10. Nuzhdin A.A. Escapes of convicts and persons in custody: current state and aspects of prevention // Sheets of the penal enforcement system. 2020. No. 5 (216). pp. 51–55.
11. On the National Security Strategy in the Russian Federation: Decree of the President of the Russian Federation No. 400 dated 02.07.2021 // Collection of legislation of the Russian Federation dated 05.07.2021 No. 27, Article 5351.
12. Indicators of crime in Russia // Portal of legal statistics: [website]. URL: [http://crimestat.ru/offenses\\_chart](http://crimestat.ru/offenses_chart) (accessed: 06.05.2022).
13. Styazhkina S.A. Disorganization of the activities of institutions providing isolation from society: criminal-legal aspect // Bulletin of the Udmurt University. Economics and Law series. 2020. Vol. 30. No. 2. pp. 289–296.
14. Tambovtseva G.M. Crime as one of the threats to the national security of Russia // Agrarian and land law. 2019. No. 6 (174). pp. 137–140.

# Уголовная ответственность лица, ведущего протокол судебного заседания, по ч. 1 ст. 303 УК РФ

**Скороходов Артём Константинович,**

аспирант, Тюменский государственный университет  
E-mail: skorohodoff.artem@yandex.ru

В статье рассматривается вопрос возможности привлечения к уголовной ответственности по части 1 статьи 303 Уголовного кодекса Российской Федерации лица, ведущего протокол судебного заседания. Автор предлагает возможность рассмотрения понятия «лица, участвующие в деле» в рамках ч. 1 ст. 303 УК РФ как уголовно-правового, а не процессуального. На основании проведенного сравнительно-правового анализа уголовно-правовых норм и норм процессуального законодательства, правового статуса лица, ведущего протокол судебного заседания и правовой природы протокола судебного заседания, предложена возможность привлечения к уголовной ответственности за фальсификацию доказательств по гражданскому делу лица, ведущего протокол судебного заседания.

**Ключевые слова:** уголовное право, уголовная ответственность, секретарь судебного заседания, лицо, ведущее протокол судебного заседания, протокол судебного заседания.

В настоящее время, статья, устанавливающая уголовную ответственность за фальсификацию доказательств и результатов оперативно-разыскной деятельности, вызывает ряд вопросов как среди ученых-правоведов, так и у правоприменителя. Одной из проблем является вопрос возможности привлечения лица, ведущего протокол судебного заседания, к уголовной ответственности по ч. 1 ст. 303 УК РФ.

При рассмотрении данного вопроса, следует отметить, что в ч. 1 ст. 303 УК РФ предусмотрены признаки специального субъекта данного состава преступления: «Фальсификация доказательств по гражданскому, административному делу лицом, участвующим в деле, или его представителем, а равно фальсификация доказательств по делу об административном правонарушении участником производства по делу об административном правонарушении или его представителем, а равно фальсификация доказательств должностным лицом, уполномоченным рассматривать дела об административных правонарушениях, либо должностным лицом, уполномоченным составлять протоколы об административных правонарушениях».

Важным моментом в данной норме является то, что она бланкетная в части субъектного состава и отсылает на нормы процессуального права. Исходя из текста указанной правовой нормы, законодатель прямо не указывает в качестве субъекта такого состава преступления лицо, ведущее протокол судебного заседания.

Однако, в науке уголовного права нередко поднимался вопрос о том, может ли в качестве субъекта преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 303 УК РФ, выступать секретарь судебного заседания (лицо, ведущее протокол судебного заседания).

Так, О.Ю. Бунин указывает на несправедливое отсутствие в качестве субъекта уголовной ответственности по ст. 303 УК РФ лица ведущего протокол судебного заседания.[1, с. 54]

К субъектам состава преступления, предусмотренного ст. 303 УК РФ, Ю.В. Будаева прямо относит секретаря судебного заседания, так как отмечает, что такое преступление является оконченным, в числе прочего, с момента подписания секретарем судебного заседания поддельного протокола судебных действий. [2, с. 180]

Для детального изучения вопроса о том, может ли секретарь судебного заседания являться субъектом преступления за фальсификацию доказательств, в первую очередь следует выяснить является ли протокол судебного заседания доказательством, а также определить место и роль секретаря судебного заседания в судопроизводстве.

Так, к примеру, в ч. 4 ст. 58 АПК РФ закреплены основные обязанности секретаря судебного заседания в арбитражном процессе: «Секретарь судебного заседания ведет протокол судебного заседания и обеспечивает контроль за фиксированием хода судебного заседания техническими средствами. Он обязан полно и правильно излагать в протоколе действия и решения суда, а равно действия участников арбитражного процесса, имевшие место в ходе судебного заседания». Аналогичными обязанностями наделены и секретари судебного заседания по иным видам судопроизводства (ст. 245 УПК РФ, ст. 53 КАС РФ).

Исходя из анализа данной правовой нормы следует, что секретарь судебного заседания обязан правильно и полно отразить действия участников арбитражного процесса (аналогично для других отраслей процессуального законодательства).

Доказательствами по делу, согласно ч. 1 ст. 64 АПК РФ, являются полученные в предусмотренном настоящим Кодексом и другими федеральными законами порядке сведения о фактах, на основании которых арбитражный суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения лиц, участвующих в деле, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела.

Исходя из ч. 2 ст. 64 АПК РФ, в качестве доказательств допускаются письменные и вещественные доказательства, объяснения лиц, участвующих в деле, заключения экспертов, консультации специалистов, показания свидетелей, аудио- и видеозаписи, иные документы и материалы.

Показания свидетелей в арбитражном процессе, как правило, даются в устной форме, за исключением случаев, когда суд может предложить свидетелю представить свои показания в письменной форме. Данное положение отражено в ч. 3 ст. 88 АПК РФ: «Свидетель сообщает известные ему сведения устно. По предложению суда свидетель может изложить показания, данные устно, в письменной форме».

Исходя из п. 6 ч. 2 ст. 165 АПК РФ, секретарь судебного заседания отражает в протоколе устные заявления и ходатайства лиц, участвующих в деле, консультации специалистов.

Таким образом, к примеру, объяснения лиц, участвующих в деле, или показания свидетелей могут быть даны и в устной форме в ходе судебного заседания, а следовательно, подлежат фиксации секретарем судебного заседания в протоколе.

Особое внимание, при разрешении вопроса отнесения протокола судебного заседания к доказательствам, стоит обратить на ст. 75 АПК РФ, где произведено закрепление того, что к письменным доказательствам относятся также протоколы судебных заседаний, протоколы совершения отдельных процессуальных действий и приложения к ним.

Проанализировав вышеперечисленные нормы АПК РФ, можно сделать вывод о том, что протокол судебного заседания является доказательством

и подлежит оценке судом при вынесении итогового судебного акта. Однако, в юридической науке данный вопрос, по настоящее время, является спорным, и многие ученые придерживаются прямо противоположных позиций в отношении признания протокола судебного заседания доказательством.

Говоря об отнесении протокола судебного заседания к доказательствам, стоит отметить слова Будникова В.Л.: «Протокол судебного заседания приобретает особое значение как «сложная система различных доказательств и их совокупностей, объединенных единой процессуальной формой». [3, с. 163]

В то же время Наниев А. утверждает, что «протокол отражает лишь субъективное восприятие секретаря судебного заседания в объеме, обусловленном его личными психофизическими качествами» [4, с. 58].

Исследуя вопрос об отнесении протокола к доказательствам, невозможно не отметить высказывание Г.Р. Тер-Акопова о том, что «протокол судебного заседания – это то доказательство, которое должно быть безупречно законным, абсолютно достоверным, без тени сомнений в его допустимости» [5, с. 22–26].

На мой взгляд, заслуживает отдельного внимания суждение О.В. Савенко, который указывает, что протокол судебного заседания служит доказательством в той части, где зафиксированы сведения, при помощи которых устанавливаются обстоятельства, могущие иметь значение для уголовного дела [6, с. 26]. Считаю, что данное суждение может быть применимо не только в рамках судопроизводства по уголовным делам, но также и в других видах судопроизводства, а в особенности к производству по гражданским делам. В гражданском или арбитражном процессе протокольная форма фиксации необходима, прежде всего, потому что все доказательства, в том числе письменные, представляются лицами, участвующими в деле, непосредственно в суд. Такие данные, в отличие от уголовного процесса, не подлежат предварительной проверки и исследованию до момента их поступления в суд.

На основании проведенного анализа норм процессуального законодательства, а также приведенных выше мнений правоведов относительно того является ли протокол судебного заседания доказательством, мной сделан вывод о том, что протокол судебного заседания является доказательством в судебном процессе. Такая позиция обосновывается тем, что протокол является основным средством фиксации процесса, поскольку он закрепляет все исследованные судом доказательства, порядок их исследования, а также заявленные сторонами ходатайства, заявления, пояснения, объяснения или показания свидетелей, специалистов, экспертов.

Протокол судебного заседания имеет отличную, от других доказательств, природу, так как он отражает не только правовую составляющую разрешаемого судом спора, но и процессуальное содержание всего процесса.

Стоит отметить, что протокол судебного заседания не приобретает к материалам дела и имеет несколько иную природу, в отличие от иных доказательств по делу, поэтому остается открытым вопрос о том, может ли он быть объектом фальсификации доказательств и является ли лицо, ведущее протокол судебного заседания, субъектом преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 303 УК РФ.

Ст. 230 ГПК РФ предусмотрено, что протокол составляется в судебном заседании или при совершении вне судебного заседания отдельного процессуального действия секретарем судебного заседания либо по поручению председательствующего помощником судьи. В той же части 1 указанной статьи указано, что для обеспечения полноты составления протокола суд может использовать также стенографирование и иные технические средства. Соответственно обязанности по их использованию возложены на секретаря судебного заседания. Исходя из данной нормы, можно считать, что законодатель прямо относит секретаря судебного заседания к такой процессуальной фигуре как «суд».

При этом, говоря о том, что протокол судебного заседания не может являться доказательством в его «чистом» виде и потому, что процессуальное законодательство не налагает обязанности изготовления протокола судебного заседания до вынесения итогового судебного акта. Более того, срок составления мотивированного решения суда составляет не более пяти дней со дня окончания рассмотрения дела (ч. 2 ст. 199 ГПК РФ, ч. 2 ст. 176 АПК РФ). В то же время протокол судебного заседания должен быть составлен и подписан не позднее чем через три дня после окончания судебного заседания (ч. 3 ст. 230 ГПК РФ). Исходя из приведенных норм процессуального права следует, что итоговый судебный акт (резольтивная часть) выносится без наличия в материалах дела протокола судебного заседания.

Однако, важно отметить тот факт, что стороны по делу в праве запросить копию протокола судебного заседания и уже использовать его в качестве источника доказательств в ином деле.

Так, на практике случается, что, в силу определенных обстоятельств, устные объяснения, показания свидетелей, заявления лиц, участвующих в деле, могут быть отражены в протоколе судебного заседания в искаженном виде. О.Ю. Бунин считает, что искажение показаний свидетелей остаются ненаказуемыми, так как замечания на протокол не принимаются без указания причин [1, с. 54].

Важность уголовно-правовой охраны таких отношений выражается в том, что фальсификация отражаемых в протоколе судебного заседания данных может повлечь за собой вынесение неправомерного судебного акта, а в случае отсутствия у лиц, участвующих в деле, чьи права и законные интересы нарушены данным актом, доказательств внесения неверных данных в протокол судебного заседания – может повлечь и отказ в пересмотре такого судебного акта судом вышестоящей инстанции.

Внесение искаженных сведений в протокол судебного заседания могут являться следствием как недобросовестности и низкого уровня профессионализма лица, ведущего протокол судебного заседания, так и личной заинтересованностью такого лица в исходе рассматриваемого дела. Говоря о том, что секретарь судебного заседания может быть заинтересован в исходе дела, а также оказывать на него влияние, следует отметить, что к секретарю судебного заседания также применяется институт отвода, что прямо следует из положений ст. 23 АПК РФ, ст. 68 УПК РФ, 18 ГПК РФ, ст. 33 КАС РФ.

Стоит отметить, что гражданско-процессуальным законодательством предусмотрено проведение осмотра на месте (ст. 184 ГПК РФ), в ходе которого письменные и вещественные доказательства, которые невозможно или затруднительно доставить в суд, осматриваются и исследуются по месту их нахождения или в ином определенном судом месте. Ход и результаты проведенного осмотра фиксируются в протоколе судебного заседания.

Так, на основании изложенного можно сделать вывод о том, что секретарь судебного заседания, в силу исполнения возложенных на него должностных обязанностей, может оказывать влияние на содержащиеся в протоколе судебного заседания сведения, на правильность отражений действий лиц, участвующих в деле.

На мой взгляд, целесообразно обратить внимание на указание в ч. 1 ст. 303 УК РФ на такие признаки субъекта данного состава преступления, как лицо, участвующим в деле, или его представитель. Данная норма в указанной части носит бланкетный характер, как это было ранее указано, и для разрешения вопроса о субъектном составе необходимо обращаться к соответствующим отраслям процессуального законодательства. Так, при определении возможности отнесения секретаря судебного заседания к субъекту преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 303 УК РФ, следует учитывать, что в силу, к примеру ст. 51 ГПК РФ, помощники судей, работники аппарата суда не могут быть представителями в суде, за исключением случаев участия их в процессе в качестве представителей соответствующих органов или законных представителей.

Статьей 54 ГПК РФ приведен исчерпывающий перечень лиц, участвующих в деле, а именно: лицами, участвующими в деле, являются стороны, третьи лица, прокурор, лица, обращающиеся в суд за защитой прав, свобод и законных интересов других лиц или вступающие в процесс в целях дачи заключения по основаниям, предусмотренным статьями 4, 46 и 47 ГПК РФ, заявители и другие заинтересованные лица по делам особого производства. Исходя из анализа иных отраслей процессуального права, следует, что секретарь судебного заседания не является лицом, участвующим в деле.

Правовой статус секретаря судебного заседания до сих пор не определен в достаточной мере

в процессуальном законодательстве, да и в юридической науке, по моему мнению, данной фигуре не уделяется достаточного внимания.

Для разрешения поставленного в настоящей работе вопроса, ключевым является выяснение места секретаря судебного заседания в классификации субъектов гражданских процессуальных отношений. Для этого можно выделить несколько позиций ученых-правоведов.

Одна из точек зрения в юридической науке сводится к тому, что секретарь судебного заседания является составной частью такой процессуальной фигуры как «суд». Одним из сторонников такой точки зрения выступает М.С. Шакарян, которая отмечает, что «права и обязанности суда первой инстанции и соответствующие им действия в совокупности состоят из прав, обязанностей и действий субъектов», к которым относится и секретарь судебного заседания [7, с. 13]. Другая, но в тоже время схожая с предыдущей, точка зрения представлена В.Н. Щегловым, который относит секретарей судебного заседания к категории должностных лиц суда [8, с. 48].

А.С. Грицанов указывает следующее: «все должностные лица суда являются субъектами процесса с тем различием, что совершаемые ими процессуальные действия имеют неодинаковую направленность, преследуют разные цели» [9, с. 281]. Из этого следует вывод о том, что он также относит секретаря судебного заседания к категории должностных лиц суда.

Невозможно не отметить точку зрения Д.М. Чечота, который считает, что секретаря судебного заседания вообще невозможно относить к субъектам гражданского процессуального отношения, так как он, в отличие от субъектов гражданских процессуальных отношений, «связан с судом отношениями, которые не регулируются нормами процессуального права» [10, с. 8].

На мой взгляд, точка зрения Д.М. Чечота не является состоятельной в настоящее время, так как источники процессуального права, приведенные выше, содержат процессуальные обязанности секретаря судебного заседания. Это означает то, что в современном процессуальном праве секретарь судебного заседания все же связан с судом нормами процессуального права.

Указом Президента РФ 31.12.2005 N1574 должность секретаря судебного заседания отнесена к категории старшей группы должностей в реестре должностей федеральной государственной гражданской службы<sup>1</sup>.

Как следует из положений ФЗ от 27.07.2004 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации», государственные должности Российской Федерации и государственные должности субъектов Российской Федерации –

должности, устанавливаемые Конституцией Российской Федерации, федеральными законами для непосредственного исполнения полномочий федеральных государственных органов, и должности, устанавливаемые конституциями (уставами), законами субъектов Российской Федерации для непосредственного исполнения полномочий государственных органов субъектов Российской Федерации<sup>2</sup>.

Исходя из приведенных положений следует, что секретарь судебного заседания относится к государственным гражданским служащим, а следовательно, является должностным лицом.

Как следует из вышеприведенного анализа, гражданско-процессуальный и арбитражно-процессуальный закон не относит секретаря судебного заседания к категории лиц, участвующих в деле. Однако, на мой взгляд, следует учитывать, что понятие «лица, участвующие в деле», приведенное в ч. 1 ст. 303 УК РФ, является понятием уголовно-правовым и по своему объему может быть шире аналогичного понятия, применяемого в соответствующих процессуальных нормах.

Данная точка зрения основана, в первую очередь, на анализе ч. 2 ст. 303 УК РФ, где в качестве субъектов указанного деяния уголовный закон предусматривает лицо, производящее дознание. Следовательно, данная норма также, как и ч. 1 ст. 303 УК РФ, является бланкетной и, для разрешения вопроса о том, кем является «лицо, производящее дознание», отсылает к уголовно-процессуальному законодательству.

При этом УПК РФ не содержит такого понятия как «лицо, производящее дознание», а исходя из ст. 40, 40.1, 40.2, 41 УПК РФ, определяет круг лиц, которые могут быть наделены полномочиями производства дознания. К примеру, к таким лицам могут быть отнесены командиры воинских частей, соединений, начальники военных учреждений и гарнизонов, а также иные лица, указанные в законе.

Как следует из приведенного примера с ч. 2 ст. 303 УК РФ, уголовное право имеет собственный понятийный аппарат, которые может иметь отличия от понятийного аппарата иных отраслей российского законодательства. Руководствуясь данными суждениями, лицо, ведущее протокол судебного заседания, может выделяться в качестве субъекта преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 303 УК РФ, и подпадать под уголовно-правовую категорию «лицо, участвующее в деле».

Возможность рассмотрения лица, ведущего протокол судебного заседания, как субъекта преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 303 УК РФ, обусловлена его специфическим статусом и наличием процессуальной обязанности отражать в протоколе судебного заседания доказательства, кото-

<sup>1</sup> См.: Указ Президента РФ от 31.12.2005 N1574 (ред. от 29.10.2021) «О Реестре должностей федеральной государственной гражданской службы» // КонсультантПлюс: справочно-правовая система [Официальный сайт]. URL: <http://www.consultant.ru/>

<sup>2</sup> См.: Федеральный закон от 27.07.2004 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (ред. от 30.12.2021) // КонсультантПлюс: справочно-правовая система [Официальный сайт]. URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 02.05.2022).

рые являются предметом преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 303 УК РФ.

Существует точка зрения относительного того, что действия лица, ведущего протокол судебного заседания, которые заключаются во внесении недостоверных сведений (или в иных видах и формах фальсификации) в протокол судебного заседания, следует квалифицировать как служебный подлог.

В понятие служебный подлог законодатель вкладывает внесение должностным лицом, а также государственным служащим или служащим органа местного самоуправления, не являющимся должностным лицом, в официальные документы заведомо ложных сведений, а равно внесение в указанные документы исправлений, искажающих их действительное содержание, если эти деяния совершены из корыстной или иной личной заинтересованности (при отсутствии признаков преступления, предусмотренного частью первой статьи 292.1 УК РФ).

Однако, стоит отметить, что при рассмотрении вопроса о фальсификации протокола судебного заседания следует говорить о конкуренции уголовно-правовых норм. Так, поскольку речь идет о фальсификации доказательств, то для охраны, связанных с этим общественных отношений, предусмотрена ст. 303 УК РФ. Таким образом, в таком случае она является специальной по отношению к ст. 292 УК РФ.

Подводя итог изложенному выше, считаю, что в силу норм действующего законодательства, а также научной доктрины, лицо ведущее протокол судебного заседания при наличии в его действиях признаков, предусмотренных ч. 1 ст. 303 УК РФ, не может быть поставлено в иное положение, чем лица, перечисленные в ч. 1 ст. 303 УК РФ в качестве субъекта данного преступления. Считаю, что применительно к указанной правовой норме понятие «лицо, участвующее в деле» подлежит более широкому толкованию, чем оно приведено в соответствующем процессуальном законодательстве.

## Литература

- Бунин О.Ю. Составы фальсификации доказательств установлены в уголовном законе непоследовательно и несправедливо // Евразийская адвокатура. 2017. № 1 (26). С. 54.
- Галахова А.В. Преступления против правосудия / под ред. А.В. Галаховой. М., 2005. С. 182.
- Будников В.Л. Доказательственное значение протокола судебного заседания // Проблемы состязательности правосудия: Сб. науч. тр. / Под ред. В.Л. Будникова. Волгоград, 2005. С. 163.
- Наниев А. Точный протокол укрепит доверие к суду // Российская юстиция. 2002. № 6. С. 58.
- Тер-Акопов Г.Р. Протокол судебного заседания по уголовному делу: процессуально-правовые проблемы и пути их решения // Евразийская адвокатура. 2015. № 5 (18). С. 22–26.
- Савенко О.В. Протоколы следственных действий и судебного заседания как доказательства по уголовному делу. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. С. 26.
- Шакарян М.С. Субъекты советского гражданского процессуального права. М., 1970. С. 13.
- Щеглов В.Н. Субъекты судебного гражданского процесса. Томск, 1979. С. 48
- Грицанов А.С. Секретарь судебного заседания как субъект гражданского процесса // Проблемы совершенствования гражданско-правового регулирования / Под ред. В.Ф. Воловича, Б.Л. Хаскельберга, В.Н. Щеглова. Томск, 1987. С. 281.
- Чечот Д.М. Участники гражданского процесса. М., 1960. С. 8.

## CRIMINAL LIABILITY OF THE PERSON LEADING THE PROTOCOL OF THE COURT SESSION, UNDER PART 1 OF ART. 303 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

Artyom K.S.

Tyumen State University

The article considers the issue of the possibility of bringing to criminal liability under Part 1 of Article 303 of the Criminal Code of the Russian Federation a person leading the minutes of the court session. The author proposes the possibility of considering the concept of “persons participating in the case” within the framework of Part 1 of Art. 303 of the Criminal Code of the Russian Federation as criminal law, and not procedural. On the basis of a comparative legal analysis of criminal law and procedural law, the legal status of the person leading the court record and the legal nature of the court record, it was proposed that the person leading the court record could be prosecuted for falsifying evidence in a civil case.

**Keywords:** criminal law, criminal liability, court clerk, person leading the court record, court record.

## References

- Bunin O. Yu. The compositions of falsification of evidence are established in the criminal law inconsistently and unjustly // Eurasian Advocacy. 2017. № 1 (26). P. 54.
- Galakhova A.V. Crimes against justice / ed. A.V. Galakhova. M., 2005. P. 182.
- Budnikov V.L. Evidentiary significance of the court minutes// Problems of adversarial justice: Sat. scientific. tr. / Ed. V.L. Budnikova. Volgograd, 2005. P. 163.
- Naniev A. The exact protocol will strengthen confidence in the court // Russian justice. 2002. № 6. P. 58.
- Ter-Akopov G.R. Minutes of the court session in the criminal case: procedural and legal problems and ways to solve them // Eurasian advocacy. 2015. № 5 (18). P. 22–26.
- Savenko O.V. Protocols of investigative actions and court session as evidence in a criminal case. Autoref. dis. ... cand. jurid. sciences. M., 2014. P. 26.
- Shakaryan M.S. Subjects of Soviet civil procedure law. M., 1970. P. 13.
- Shcheglov V.N. Subjects of civil litigation. Tomsk, 1979. P. 48.
- Gritsanov A.S. Secretary of the court session as a subject of the civil process // Problems of improving civil law regulation / Ed. V.F. Volovich, B.L. Haskelberg, V.N. Shcheglova. Tomsk, 1987. P. 281.
- Chechot D.M. Participants in the civil process. M., 1960. P. 8.



# Вопросы наказуемости использования запрещённых в России соцсетей

**Степанов-Егиянц Владимир Георгиевич,**

доцент, д.ю.н., LL.M., кафедра уголовного права  
и криминологии, ФГОУ ВО «Московский государственный  
университет им. М.В. Ломоносова»  
E-mail: 02041981@mail.ru

В статье на примере использования продуктов запрещенной в РФ решением Тверского районного суда г. Москвы организации Meta рассматриваются вопросы о возможности квалификации деяний по ст. 280 УК РФ, 282.2 УК РФ, ст. 282.3 УК РФ в отношении пользователей ее программных продуктов. Автор рассуждает об объективной стороне вышеуказанных составов преступлений и соотносит их с различными действиями пользователей запрещенных социальных сетей. Рассматривается вопрос о правовой оценке дальнейшего использования символики запрещенных социальных сетей производителями товаров как с точки зрения УК РФ, так и норм КоАП РФ. Сделан вывод о необходимости формирования и конкретизации Перечня атрибутики и символики экстремистских организаций, который должен вестись Министерством юстиции России.

**Ключевые слова:** экстремистская организация, экстремизм, участие в деятельности экстремистской организации, ст. 280 УК РФ, ст. 282.2 УК РФ, ст. 282.3 УК РФ, ст. 20.3 КоАП РФ.

На волне стремительного развития информационных технологий государство принимает активные меры по противодействию агрессивной и порождающей вражду деятельности отдельных организаций и граждан в сети Интернет. Социальные сети и мессенджеры продолжают оставаться одной из основных площадок для размещения экстремистских материалов. Обусловлена данная тенденция такими обстоятельствами, как возможность мгновенной передачи информации, широкое взаимодействие Интернета с традиционными СМИ, используемыми информационное пространство в качестве источников тем для публикаций, отсутствие прямого государственного контроля, выражающегося в форме цензуры или иных законодательных норм, подробно регламентирующих публикации во всемирной сети [1].

Российское законодательство закрепляет комплексное понятие экстремизма, включая в него, в частности, действия, направленные на нарушение прав, свобод и законных интересов человека и гражданина в зависимости от его социальной, расовой, национальной, религиозной или языковой принадлежности и отношения к религии, публичные призывы к осуществлению подобных противоправных действий, массовое распространение заведомо экстремистских материалов, а также их изготовление или хранение в целях массового распространения [2].

21 марта 2022 года Тверской районный суд г. Москвы запретил деятельность американской транснациональной холдинговой компании Meta (далее – М) по реализации социальных сетей Facebook (далее – ФБ) и Instagram (далее – ИНСТ) на территории Российской Федерации по основаниям осуществления экстремистской деятельности [3].

Обращаясь к тексту судебного решения [4], можно заключить, что деятельность М. по реализации ее продуктов-социальных сетей ФБ и ИНСТ осуществляется исключительно с намерением причинения вреда другим лицам, что прямо запрещается п. 1 ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации [5]. Судом был установлен факт разработки и применения компанией М. собственных норм сообщества, определяющих допустимость размещения в социальных сетях конкретного контента. Так, платформы ФБ и ИНСТ позволяют пользователям распространять доступные неограниченному кругу лиц материалы в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе – на территории Российской Федерации. В качестве оснований для ограничения самовыражения пользователей компания называет нарушение принципов подлинности, достоинства, конфиденциальности

и личной безопасности. Это подразумевает удаление администрацией сети контента, который может способствовать угрозе нарушения физической безопасности людей, включая призывы к насилию, обозначенные как словесно, так и визуально с помощью символов. Однако в исключительных случаях М. разрешает публикацию запрещенного контента в целях обеспечения защиты прав конкретной группы пользователей.

В частности, к категории «исключительных» была отнесена и проводимая Вооруженными Силами Российской Федерации специальная военная операция по защите Луганской и Донецкой народных республик (далее – СВО). В течение всего хода СВО в сетях ФБ и ИНСТ различными пользователями активно распространяются информационные материалы, призывающие к совершению насильственных действий в отношении граждан, должностных лиц и военнослужащих России. Тем не менее компания М. отказалась подвергать блокировке и удалению подобные публикации.

Суд согласился с позицией Генеральной прокуратуры РФ, что в названных социальных сетях также активно тиражируются материалы, содержащие недостоверную общественно значимую информацию о действиях российских военнослужащих, а также материалы с призывами к участию на территории России в несогласованных массовых акциях и массовых беспорядках. М. преследовала цель возбуждения ненависти и вражды в отношении российских граждан и СМИ.

Одной из форм противодействия экстремистской деятельности является предусмотренная Уголовным кодексом России [6] (далее – УК РФ) норма ч. 2 ст. 282.2, которая устанавливает ответственность за участие в деятельности организации, в отношении которых судом принято решение о ликвидации или запрете деятельности в связи с осуществлением экстремистской деятельности. В свете принятого Тверским районным судом г. Москвы решения возникает насущный вопрос: могут ли пользователи запрещенных на территории РФ социальных сетей быть привлечены к ответственности по ч. 2 ст. 282.2 и другим статьям УК РФ?

Верховный суд РФ под участием в деятельности запрещенной организации понимает совершение лицом умышленных действий, непосредственно относящихся к продолжению или возобновлению деятельности данной организации (проведение бесед в целях пропаганды деятельности запрещенной организации, непосредственное участие в проводимых ею мероприятиях и т.п.) [7]. Формально-юридически каждый пользователь запрещенных в РФ социальных сетей, продолжающий входить и пользоваться ими, может в настоящее время рассматриваться как лицо, участвующее в деятельности М.

Действительно, с точки зрения уголовного закона, участие в прямом эфире и поддержка лайками блогера, призывающего к насилию над гражданами России в запрещенной социальной сети М. по сути ничем не отличается от участия лица

в сборище «Свидетелей Иеговых» (организация запрещена в РФ [8]). Равным образом оплата таргетированной рекламы в ИНСТ ничем не отличается от денежных взносов в деятельность такой религиозно-экстремистской организации как, например, «Таблиги Джамаат» (организация запрещена в РФ [9]) и должна квалифицироваться по ст. 282.3 УК РФ как финансирование экстремистской деятельности.

Следует отметить, что Тверской районный суд обозначил достаточно специфичную позицию относительно правовой оценки действий пользователей сетей М. В мотивировочной части решения отмечено, что «не ограничиваются действия по использованию программных продуктов компании М. физическими и юридическими лицами, не принимающими участие в запрещенной законом деятельности». Подобная формулировка позволила СМИ сделать поспешный вывод о том, что продолжение использования социальных сетей компании М. не запрещено [10]. Примечательно, что с целью обеспечения доступа к платформам ФБ и ИНСТ российские пользователи начали прибегать к помощи так называемых VPN-сервисов, использование которых на данный момент прямо не запрещено законодательством РФ. Под такими сервисами принято понимать безопасное зашифрованное подключение пользователя к сети, с которым он может обходить локальные ограничения и сохранять конфиденциальность [11].

Думается, что сформулированная Тверским районным судом позиция весьма расплывчата и не позволяет сделать однозначного вывода об отсутствии в действиях лиц, продолжающих использование сети М. признаков составов преступлений, предусмотренных ч. 1.1 и ч. 2 ст. 282.2 и ст. 282.3 УК РФ. Указание федеральным судом в мотивировочной части решения на отсутствие ограничений на использование продуктов М. юридически и не может создать каких-либо правовых препятствий к возбуждению правоохранительными органами уголовных дел в отношении пользователей.

Таким образом, действия гражданина, который в своем аккаунте ФБ разместит видеоролики с призывами к осуществлению насилия в отношении граждан России, поддерживающих СВО, после принятия Тверским судом решения могут быть квалифицированы не только по ч. 2 ст. 280 УК РФ (публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности с использованием сети Интернет) РФ, но и по ч. 2.2 ст. 282.2 УК РФ (участие в деятельности экстремистской организации, в отношении которой судом принято соответствующее решение).

Анализируемое решение суда в отношении М. вызывает много вопросов у организаций, использующих логотипы запрещенных сетей на упаковках выпускаемой продукции. Например, общественная организация «Руспродсоюз», объединяющая различных отечественных производителей, обратилась к Генпрокуратуре и профильным министерствам с просьбой подтвердить, что компании-

изготовители вправе использовать упаковку с логотипами и ссылками на сети М. после вступления в законную силу решения суда о признании сервисов экстремистскими[12]. К моменту написания статьи ни Министерство сельского хозяйства, ни Министерство промышленности и торговли, ни сама Генеральная прокуратура РФ не дали официального разъяснения на поставленный вопрос[13].

Представляется, что размещение логотипов запрещенных сетей М. на упаковках товаров народного потребления может побудить граждан к началу или продолжению использования запрещенных программных продуктов экстремистской организации М. Формально-юридически подобные действия могут быть квалифицированы по ч. 1.1. ст. 282.2 УК РФ как вовлечение лица в деятельность экстремистской организации. Такой подход подтверждает и Верховный суд РФ, который в пункте 15.1. Постановления Пленума № 11 от 28.06.2011 г. указал, что при рассмотрении судами уголовных подклонением, вербовкой или иным вовлечением лица в деятельность экстремистской организации следует понимать, в частности, умышленные действия, направленные на вовлечение определенного лица (группы лиц) в такую деятельность, например, путем уговоров, убеждения, просьб, предложений (в том числе совершенные посредством размещения материалов на различных носителях и распространения через информационно-телекоммуникационные сети)[14].

Таким носителем информации может, например, выступать и пачка ряженки с нанесенным на нее логотипом запрещенной сети М. и QR-кодом со ссылкой для входа на страницу производителя. Конечно, есть основания говорить о том, что в силу ч. 2 ст. 14 УК РФ такие действия производителя и потребителя можно рассматривать как малозначительные и не представляющие общественной опасности. Но нельзя отрицать и того, что размещение производителями логотипов запрещенных социальных сетей на своей продукции может побудить граждан к просмотру не только информации о качествах приобретенного товара, но и экстремистской информации, которой столь изобилуют сети М.

Заметим, что федеральный закон N 80-ФЗ закрепляет в ст. 6, что перечень, а также атрибуты и символики таких организаций определяется в порядке, устанавливаемом правительством РФ [15]. Правительство РФ приняло соответствующее постановление N 574 от 11.06.2015 и определило, что перечень экстремистских организаций ведет Министерство юстиции РФ (далее – Перечень) [16]. Перечень должен содержать сведения о наименованиях организаций и описание их атрибутики и символики. Основанием для включения организаций, их атрибутики и символики в Перечень являются документы, направляемые Генеральной прокуратурой РФ, ФСБ РФ, МВД РФ, МИД РФ и иными федеральными органами государственной власти в адрес Министерства юстиции РФ.

Однако к настоящему времени Перечень представляет собой размещенную на официальном сайте Минюста РФ пустую таблицу, в которой не содержится сведений ни об одной организации[17]. Представляется, что для эффективного правоприменения необходимо в установленном порядке внести логотипы ФБ и ИНСТ в указанный Перечень. В противном случае, могут возникнуть неясности при идентификации логотипов запрещенных сетей не только при квалификации деяний по УК РФ, но и при решении вопросов о привлечении к административной ответственности по ст. 20.3 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации за публичное демонстрацию атрибутики и символики экстремистских организаций.

Завершая, отметим, что решение Тверского районного суда г. Москвы в отношении компании М. породило актуальные вопросы дальнейшей правовой оценки действий пользователей её программных продуктов. Лица, продолжающие использовать запрещенные судом социальные сети и их символику, по сути, делают это в ситуации правовой неопределенности, что при определенных обстоятельствах может повлечь их уголовное преследование по рассмотренным выше статьям УК РФ.

## Литература

1. Лапунова Ю.А. Распространение идеологии экстремизма и терроризма в киберпространстве: проблемы и пути их решения // Труды Академии управления МВД России. 2017. N 3 (43) С. 13.
2. Пункт 1 ст. 1 Федерального закона от 25 июля 2002 г. N 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» (с изменениями и дополнениями).
3. Meta признали экстремистской организацией [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://pravo.ru/news/239896/> (дата обращения: 03.04.2022).
4. Материалы дела № 02–2473/2022 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://mos-gorsud.ru/rs/tverskoj/services/cases/civil/details/de7ea6a0-a3ab-11ec-8a7e-51b31fb55b35> (дата обращения: 03.04.2022).
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // СПС КонсультантПлюс.
6. Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 27.10.2020) // СПС КонсультантПлюс.
7. Пункт 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2011 N 11 (ред. от 28.10.2021) «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» // СПС КонсультантПлюс.
8. Организация признана Верховным судом экстремистской и запрещена в России решением ВС РФ от 20.04.2017 N АКПИ17–238.

9. Организация признана Верховным судом экстремистской и запрещена в России решением ВС РФ от от 07.05.2009 г.
10. Деятельность Instagram и Facebook в России признана экстремистской и запрещена, но пользоваться ими по-прежнему возможно [Электронный ресурс]. Режим доступа: [https://www.rbc.ru/technology\\_and\\_media/21/03/2022/6238a5e89a79477e5dc0245f](https://www.rbc.ru/technology_and_media/21/03/2022/6238a5e89a79477e5dc0245f) (дата обращения: 03.04.2022).
11. Что такое VPN и для чего он нужен. [Электронный ресурс] Режим доступа: <https://trends.rbc.ru/trends/industry/604f0a309a79477d332569e3> (дата обращения: 03.04.2022).
12. Meta взволновала логосферу. Производители продуктов питания обеспокоены маркировкой упаковки [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.kommersant.ru/doc/5272305> (дата обращения: 03.04.2022).
13. Производители продуктов попросили разрешить логотипы Facebook и Instagram на упаковке [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.forbes.ru/biznes/460249-proizvoditeli-produktov-poprosili-razresit-logotipy-facebook-i-instagram-na-upakovke> (дата обращения: 0.04.2022).
14. Пункт 15.1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2011 N 11 (ред. от 28.10.2021) «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» // СПС КонсультантПлюс.
15. Федеральный закон от 19 мая 1995 г. N 80-ФЗ «Об увековечении Победы советского народа в Великой Отечественной войне 1941–1945 годов» // СПС КонсультантПлюс.
16. Постановление Правительства РФ от 11 июня 2015 г. N 574 «Об утверждении Правил определения перечня организаций, указанных в частях третьей и четвертой статьи 6 Федерального закона «Об увековечении Победы советского народа в Великой Отечественной войне 1941–1945 годов», а также атрибутики и символики этих организаций» // СПС КонсультантПлюс.
17. Степанов-Егиянц В.Г., Ответственность за публичное демонстрирование атрибутики запрещенных экстремистских организаций // Евразийский юридический журнал. – 2021. – № 7. С. 67.

## ISSUES OF PUNISHABILITY OF USING SOCIAL NETWORKS BANNED IN RUSSIA

Stepanov-Egijants V.G.

Lomonosov Moscow State University

On the basis of the decision of the Tverskoy District Court of Moscow, which banned some products of Meta inc. organization in the Russian Federation, the article discusses the possibility of qualifying acts under Article 280 of the Criminal Code of the Russian Federation (RCC), 282.2 of the RCC, Article 282.3 of the RCC in relation to users. An author discusses the actus reus of the above-mentioned crimes and correlates them with the actions of users of prohibited social networks. The legal assessment of the further use of logos

of prohibited social networks by manufacturers of goods is considered, both from the point of view of the RCC and the norms of the Administrative Code of the Russia. A conclusion is made that it is necessary to form and specify the List of attributes and symbols of extremist organizations, which is to be maintained by the Ministry of Justice of Russia.

**Keywords:** extremist organization, extremism, participation in the activities of an extremist organization, Article 282.2 of the RCC, Article 282.3 of the RCC, Article 20.3 of the Administrative Code of the Russian Federation.

## References

1. Lapunova Y.A. The spread of the ideology of extremism and terrorism in cyberspace: problems and ways to solve them // Journal of the Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2017. N 3 (43) p. 13.
2. Paragraph 1 of Article 1 of the Federal Law No. 114-FZ of July 25, 2002 “On Countering Extremist activity” (with amendments and additions).
3. Meta was recognized as an extremist organization [Electronic resource]. Access mode: <https://pravo.ru/news/239896/> (accessed 03.04.2022).
4. Case materials No. 02–2473/2022 [Electronic resource]. Access mode: <https://mos-gorsud.ru/rs/tverskoj/services/cases/civil/details/de7ea6a0-a3ab-11ec-8a7e-51b31fb55b35> (accessed: 04/03/2022).
5. The Civil Code of the Russian Federation (part one) of 30.11.1994 N 51-FZ (as amended on 08.12.2020) // SPS ConsultantPlus
6. The Criminal Code of the Russian Federation” dated 13.06.1996 N 63-FZ (as amended on 27.10.2020) // SPS ConsultantPlus.
7. Paragraph 16 of the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 28.06.2011 N 11 (ed. of 28.10.2021) “On judicial practice in criminal cases of extremist crimes” // SPS ConsultantPlus.
8. The organization was recognized by the Supreme Court as extremist and banned in Russia by the decision of the Supreme Court of the Russian Federation dated 20.04.2017 N AK-PI17–238.
9. The organization was recognized by the Supreme Court as extremist and banned in Russia by the decision of the Supreme Court of the Russian Federation dated 07.05.2009.
10. Facebook Instagram and Facebook activity in Russia is recognized as extremist and banned, but it is still possible to use them [Electronic resource]. Access mode: [https://www.rbc.ru/technology\\_and\\_media/21/03/2022/6238a5e89a79477e5dc0245f](https://www.rbc.ru/technology_and_media/21/03/2022/6238a5e89a79477e5dc0245f) (accessed: 04/03/2022).
11. What is a VPN and what is it for. [Electronic resource] Access mode: <https://trends.rbc.ru/trends/industry/604f0a309a79477d332569e3> (accessed: 04/03/2022).
12. Meta excited the blogosphere. Food manufacturers are concerned about packaging labeling [Electronic resource]. Access mode: <https://www.kommersant.ru/doc/5272305> Instagram Facebook logos (accessed: 03.04.2022).
13. Product manufacturers have asked to allow Facebook and Instagram logos on the packaging [Electronic resource]. Access mode: <https://www.forbes.ru/biznes/460249-proizvoditeli-produktov-poprosili-razresit-logotipy-facebook-i-instagram-na-upakovke> (accessed: 0.04.2022).
14. Paragraph 15.1 of the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 28.06.2011 N 11 (ed. of 28.10.2021) “On judicial practice in criminal cases of extremist crimes” // SPS ConsultantPlus.
15. Federal Law No. 80-FZ of May 19, 1995 “On Perpetuating the Victory of the Soviet People in the Great Domestic The war of 1941–1945” // SPS ConsultantPlus.
16. Resolution of the Government of the Russian Federation No. 574 of June 11, 2015 “On approval of the Rules for Determining the List of Organizations Specified in Parts Three and Four of Article 6 of the Federal Law “On Perpetuating the Victory of the Soviet People in the Great The Patriotic War 1941–1945”, as well as attributes and symbols of these organizations” // SPS ConsultantPlus.
17. Stepanov-Egijants V.G., Responsibility for public display of attributes of banned extremist organizations // Eurasian Legal Journal. – 2021. – No. 7. p.67.

# Пути реформирования системы прокурорского надзора в сфере взаимодействия с органами предварительного следствия

**Шпирнов Евгений Андреевич,**

студент, крымский филиал, ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»  
E-mail: eugeneshpironov@bk.ru

В статье рассмотрены некоторые вопросы о изменении текущей системы прокурорского надзора в сфере взаимодействия с органами предварительного следствия. Целью данной работы является нахождение и изучение существующих недостатков, а также внесение предложений по улучшению данной системы. В частности, был рассмотрен вопрос о цифровизации уголовного процесса, оценке эффективности деятельности прокурора на этапе предварительного следствия и вопрос о наделении прокурора полномочиями о принятии собственного постановления взамен незаконного и необоснованного постановления следователя. При изучении данного вопроса были использованы такие методы как: общенаучный, сравнение, анализ и дедукция. В результате были выдвинуты предложения о дополнении текущего законодательства, а также разработки, внедрении и использовании системы единого электронного уголовного производства. В работе подчеркнута, что содержание Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» не в полной мере отражает понятие предмета прокурорского надзора за деятельностью органов, осуществляющих предварительное следствие, а также не регламентирует конкретные полномочия прокурора, а также необходимость внесения изменений в текущее законодательство.

**Ключевые слова:** реформирование; прокуратура; предварительное следствие; надзор; цифровизация; полномочия.

О необходимости оптимизации системы прокурорского надзора в сфере взаимодействия с органами предварительного следствия уже неоднократно писали достаточное количество исследователей в сфере уголовного процесса. Именно поэтому целесообразным видится предложить пути реформирования данной системы именно с учетом уже изложенных ранее позиций.

Исследователь В.П. Беляев выделяет следующие важные пути оптимизации организации работы прокуратуры, в частности, в сфере процессуального руководства: улучшение организации прокурорской деятельности в центре и на местах; использование более совершенной методики осуществления прокурорского надзора за соблюдением законов органами досудебного расследования; внедрение практических рекомендаций на основе теоретических разработок актуальных и сложных проблем участия прокурора в уголовном судопроизводстве; усовершенствование законодательства, регулирующего прокурорский надзор[1].

Уделяя внимание проблематике усовершенствования законодательного регулирования деятельности прокурора в уголовном процессе, оставим свое внимание на отдельных законодательных предложениях ученых. Следует заметить, что ст. 214 УПК РФ законодатель предоставил прокурору право отменять незаконные и необоснованные постановления следователей. В то же время он не наделил прокурора правом на принятие собственного решения (постановления) вместо упраздненного. Этот существенный пробел ст. 214 УПК РФ, который необходимо устранить в законодательном порядке. Кроме того, необходимо лишить прокурора права на закрытие уголовных производств по не реабилитирующим основаниям, поскольку это одна из форм разрешения дела по существу, которое должно быть отнесено к исключительной компетенции судебных органов.

Важной гарантией соблюдения прав, свобод и законных интересов подозреваемого является своевременное уведомление лица о подозрении в совершении уголовного преступления.

В практической деятельности достаточно часто встречаются случаи, когда следователь или прокурор «затягивает» с уведомлением о подозрении, которое осуществляется с целью обеспечения длительного срока досудебного расследования, поскольку уголовные производства, открытые по факту совершения уголовного правонарушения, практически не ограничены в сроках досудебного расследования, что предоставляет стороне обвинения широкие возможности в проведении всей совокупности уголовных процессуальных мер.

В таких условиях существуют возможности для совершения со стороны следователя или прокурора злоупотребления своими процессуальными правами, поскольку момент уведомления о подозрении относится к дискреционным полномочиям названных субъектов.

Кроме вышеизложенного, необходимо уточнить, что в практической деятельности правоохранительных органов имеют место злоупотребления нормами процессуального права, которые выражаются в том, что следователь по согласованию с прокурором или прокурор объявляет лицу о подозрении в совершении уголовного правонарушения в менее тяжком уголовном преступлении. Именно поэтому, выполняя свои полномочия как процессуального руководителя досудебного расследования, прокурор должен тщательно изучать сообщения о подозрении, составленные следователем, и в случае выявления фактов первичной квалификации по менее тяжкому уголовному правонарушению, а после проведения минимального объема следственных (розыскных) действий резкой перекалфикации в более тяжкое преступление, однозначно отказывать в согласовании таких ходатайств.

Вполне обоснованным кажется предложение А.М. Исакова о необходимости дополнить ч. 2 ст. 156 УПК РФ следующим содержанием: «Прокурор, осуществляя процессуальное руководство в уголовном производстве, вправе своим постановлением изменить предварительную правовую квалификацию уголовного правонарушения с указанием статьи (части статьи) закона Российской Федерации об уголовной ответственности, о чем он не позднее 24 часов с момента принятия такого постановления направляет копию такого постановления следователю, осуществляющему предварительное расследование уголовного производства» [2].

Однако, среди законов, регламентирующих организацию и деятельность органов уголовной юстиции, нет Закона Российской Федерации «О предварительном следствии». Поэтому можно согласиться с учеными, отмечающими, что самый большой и сложный по содержанию материальный вид исследования в уголовном процессе – досудебное следствие находится в крайне запущенном состоянии.

Важными критериями оценки эффективности осуществления прокурором своих полномочий в уголовном производстве является обеспечение качественного досудебного расследования и полнота принятых мер по принятию судом законного и обоснованного решения.

К сожалению, прокуроры часто не соблюдают указанные требования, что приводит к нарушению конституционных прав граждан при осуществлении досудебного расследования. Анализируя состояние принятия реабилитирующих судебных решений следует обратить внимание, что наиболее распространенными причинами является нарушение требований уголовного процессуального зако-

на при производстве досудебного расследования, что приводит к дальнейшему признанию доказательств обвинения недопустимыми, поверхностность и неполнота такого расследования, неучтенные следователями и прокурорами обстоятельства уголовного правонарушения, оценке доказательств. Недостаточные знания прокурорами уголовного закона в части правильности квалификации действий подозреваемых дают суду основания констатировать отсутствие в их действиях состава уголовного правонарушения или недоказанность того, что такое правонарушение имело место.

В противоположность началу уголовного производства на всех других стадиях процессуальные решения и юридические факты иницируются, согласовываются и принимаются исключительно на бумажных носителях. Уже давно поднимается вопрос о цифровизации уголовного процесса, которая бы позволила оптимизировать информацию в электронный формат и более эффективно ее использовать.

Р.Я. Магомедов справедливо подчеркивает: «Понимая, что изменения, связанные с введением цифровизации в уголовный процесс, требует большой работы, определения правильного направления этой работы, считаем, что стоит обратиться к зарубежному опыту при решении данной задачи, например, к опыту Казахстана, где практически внедрен проект цифровизации ведения уголовного процесса» [3].

Во многих странах уже созданы специальные единые реестры досудебного следствия, опыт функционирования которых можно также рассмотреть с точки зрения участия прокурора. Обратившись также к зарубежному опыту, отметим, что изучение практики функционирования электронного уголовного производства, например, Чешской Республики иллюстрирует ряд положительных технологических решений, которые могут быть введены в перспективе в Российской Федерации:

- автоматическое сообщение в едином реестре прокурора о начале досудебного расследования;
- электронное процессуальное взаимодействие между следователем и прокурором в рамках единого реестра: указания и информацию об их выполнении, запросах, согласовании процессуальных решений и т.п.;
- формирование шаблонов электронных процессуальных документов в едином реестре на основе подсистемы унифицированных формуляров;
- ведение в едином реестре электронного уголовного производства, тождественного бумажному, а в перспективе – переход исключительно к электронному формату;
- электронное процессуальное взаимодействие органов досудебного следствия с другими субъектами уголовного производства.

Ежедневно в органах прокуратуры создаются и обрабатываются информационные массивы и данные, отличающиеся по содержанию и харак-

теру, необходимые не только для принятия процессуальных и управленческих решений в системе прокуратуры, но и для функционирования всей правоохранительной системы и содействия справедливости.

А.А. Попов справедливо подчеркивает: информация, используемая в повседневной деятельности органов прокуратуры, имеет ряд особенностей: большой объем информации; универсальность информации; универсальность источников; многократное повторение циклов получения и обработки информации в определенной последовательности; разнообразие информации по специфике режима доступа[4].

Поэтому эффективность практического выполнения возложенных задач, а также обоснованность принимаемых решений напрямую зависит от правильной организации работы прокурором.

Как отмечает А.Н. Савченко, введение электронного уголовного производства в нынешних условиях не просто перспективное, а необходимое направление преодоления противодействия уголовному преследованию, обусловленное устарелостью, низкой технологичностью, бюрократией и неэффективностью отечественного уголовного преследования[5].

Основой для создания современной системы электронного уголовного производства целесообразно было бы выбрать создание специального единого реестра. Так, для создания эффективной системы электронного производства в уголовном процессе можно было бы также отметить некоторые аспекты, в частности:

- введение электронной фиксации всех процессуальных решений и юридических фактов;
- уровневая (непосредственная, согласованная, санкционированная) интеграция с государственными, коммунальными и отдельными частными реестрами и базами данных с фиксацией доступа и действий уполномоченного пользователя;
- налаживание бесконтактного электронного взаимодействия (непосредственно в предлагаемом реестре) между субъектами уголовного преследования и судом при инициировании, согласовании и санкционировании процессуальных решений;
- разработка программы по формированию уголовного производства, которая будет включать алгоритм действий с момента начала уголовного производства до момента исполнения приговора суда, включая бланки и шаблоны процессуальных документов.

Кроме того, следует отметить, что важным направлением усовершенствования деятельности прокурора в уголовном процессе является планирование работы процессуальных руководителей. Основными недостатками планирования работы процессуальных руководителей является то, что планы работы если и составляются, то только на начальной стадии работы с конкретным уголовным производством и в будущем остаются неиз-

менными до окончания досудебного расследования.

Также прокуроры – процессуальные руководители не выясняют планы досудебного расследования у следователей. Все практические работники признают, что с конкретным планом работы расследование протекает более продуктивно, целенаправленно, эффективнее. Конечно, составление плана работы не всегда необходимо, особенно в случае процессуального руководства в простейших уголовных производствах, работа в которых проводится обычным путем. Однако даже в таких производствах могут возникнуть непредсказуемые обстоятельства, к которым всегда нужно быть готовым. Поэтому составление планов работы процессуальными руководителями должно считаться неременным условием организации работы.

В контексте нашего исследования рассмотрим трудности определения эффективности деятельности прокурора в уголовном процессе. Решение задачи определения общего критерия оценки эффективности функционирования прокуратуры затруднено следующими факторами:

- определить величину эффективности прокурорской деятельности в чистом виде не представляется возможным, поскольку конечный результат труда является следствием деятельности, как правило, не одного работника, а целого коллектива;
- достижение запланированного результата прокуратуры не всегда находится под непосредственным контролем того подразделения или лица, эффективность работы которого подлежит оценке;
- прокурорская деятельность по своей сути является умственным трудом (состоит в воспроизводстве знаний, информации, правовых позиций), которая не подлежит обычному количественному измерению и не производит чего-то, что само собой эффективно;
- эффективность прокурорской деятельности состоит из разнокачественных техникой юридических, социально-экономических, социально-правовых и других результатов, которые зачастую вообще не поддаются обычной количественной оценке;
- эффективность функционирования этого института воплощается не только в достижении запланированного результата, но и в виде идей, положительного опыта правоприменения, которые могут быть неоднократно использованы, что затрудняет оценку.

По мнению М.А. Богомолова, вопросы эффективности организации и деятельности органов прокуратуры необходимо рассматривать через систему, состоящую из главного, функционального и вспомогательного результатов. По его мнению, такими критериями являются: главное состояние законности и правопорядка; функциональным – показатели, характеризующие выявление нарушений закона и реагирование на них; вспомогательным – условия, создаваемые органами прокура-

туры для достижения главного и функционального результатов[6].

Ряд ученых предлагают в сфере прокурорской деятельности применять общепринятые критерии оценки, разработанные в рамках теории управления, среди которых выделяют: общеорганизационные и специализированные; количественные и качественные; объективные и субъективные; интегральные и простые. Они отмечают, что формальность количественного критерия очевидна, поскольку любые самые совершенные формы статистических отчетов никогда не дадут исчерпывающей информации о своевременности и правильности проделанной работы, о профессионализме работников и весомости достигнутого результата. Количественные показатели должны существовать только как статистические материалы для проведения аналитических исследований[7].

Другой позиции придерживается Н.В. Григорьева, Н.В. Угольниковы, указывающие на этот счет, что непосредственными измерителями эффективности являются показатели, выражающиеся в конкретных цифрах. По его мнению, эффективность прокурорской деятельности целесообразно определять с помощью сравнительной таблицы контрольных показателей с учетом закономерности, заключающейся в том, что уменьшение числа контрольных показателей упрощает процесс определения эффективности, но снижает его точность[8].

На сегодняшний день четкие нормативно-правовые основания оценки деятельности прокуратуры на законодательном уровне отсутствуют. Поэтому общие положения оценки эффективности прокуратуры уместно закрепить в ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации» от 17.01.1992 N2202-1[9], поскольку открытая и доступная для понимания система оценивания является важным шагом для открытости, объективности и гласности деятельности этого ведомства. Кроме того, закон в отличие от приказов является общедоступным для общественности нормативно-правовым актом, имеющим высшую юридическую силу в отношении подзаконного акта.

Некоторые ученые акцентируют внимание на этой проблеме и предлагают разработать специальное Положение, где были бы сформулированы основные принципы определения критериев работы прокурорских работников, а также раскрыт механизм учета показателей, по которым должна составляться оценка эффективности работы отдельного работника или структуры.

Ученый А.В. Спиринов предлагает разработать механизм надзора прокуратуры за соблюдением общепризнанных принципов и норм международного права, ратифицированных международных договоров, являющихся составной частью правовой системы[10].

В целях эффективного надзора за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и досудебное расследование, для координации деятельности по борьбе с преступностью прокуратура должна

иметь базу данных информации о преступности, ее состоянии, динамике, а также о деятельности следственных органов по борьбе с преступностью. Поэтому необходимо передать функцию учета преступлений прокуратуре с созданием единой статистической отчетности по борьбе с преступностью, независимой от ведомственной принадлежности.

А.Н. Гасымов предлагает создать в Генеральной прокуратуре Российской Федерации отдел, на который было бы возложено формирование системы правовой статистики (накопление, ведение и обработка правовой статистической информации), ведение специального учета (кроме оперативного и ведомственного), проведение информационно-аналитической деятельности в области правовой статистики и специального учета (кроме оперативного и ведомственного). Областным прокуратурам также следует создать подразделения, на которые были бы возложены функции ведения правовой статистики и специального учета[11].

В этом контексте полностью соглашаемся с мнением П.П. Ищенко о том, что исследуя конфликты в сфере информационно-аналитического обеспечения оперативно-розыскной деятельности следует отметить, что деятельность правоохранительных органов не застрахована от ошибок, некомпетентности, отсутствия специальных знаний и превышения служебных полномочий. В результате могут возникнуть информационно-правовые конфликты не только между лицом (физическим или юридическим) и правоохранительными органами, но и между отдельными правоохранительными и правоприменительными органами, например между органами адвокатуры и следствия, между органами прокуратуры и адвокатуры[12].

Представляется правильным стремление законодателя радикально изменить акценты в деятельности прокуратуры как государственного органа и сузить круг задач этого органа до обеспечения государственного обвинения, процессуального руководства, а также судебного представительства интересов государства в исключительных случаях.

Видится целесообразным оптимизировать задачи прокуратуры путем устранения функции надзора за соблюдением и применением законов и приоритизации функций, обеспечивающих правозащитную направленность в деятельности прокуратуры.

Таким образом, подводя итоги исследования в данной статье, отметим, что в ходе исследования были выявлены наиболее спорные аспекты в правовом регулировании прокурорского надзора за деятельностью представительных следственных органов. В результате проведенного исследования, прежде всего, было бы целесообразно подчеркнуть, что содержание Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» не в полной мере отражает понятие предмета прокурорского надзора за деятельностью органов, осуществляющих предварительное следствие, а также не регламентирует конкретные полномочия прокурора. В результате анализа правовых положений



Уголовно-процессуального кодекса также можно обратить внимание на некоторую несогласованность в структуре закона. Таким образом, осуществление надзорных полномочий в большей степени затрагивает органы дознания, обеспечивая большую процессуальную независимость органам предварительного следствия. Учитывая характер ограниченных средств прокурорского реагирования, уголовные дела не находятся под полным прокурорским надзором. В уголовно-процессуальном законодательстве отсутствует правовая норма, регулирующая требование прокурора как самостоятельный акт прокурорского реагирования. При осуществлении прокурорского надзора за органами дознания и предварительного следствия часто возникают ситуации, связанные с вынесением незаконных постановлений об отказе в возбуждении уголовного дела.

В качестве направлений совершенствования системы прокурорского надзора в сфере взаимодействия с органами предварительного следствия можно выделить следующие:

- законодатель предоставил прокурору право отменять незаконные и необоснованные постановления следователей. В то же время он не наделил прокурора правом на принятие собственного решения (постановления) вместо упраздненного. Этот существенный пробел ст. 214 УПК РФ, который необходимо устранить в законодательном порядке. Кроме того, необходимо лишить прокурора права на закрытие уголовных производств по не реабилитирующим основаниям, поскольку это одна из форм разрешения дела по существу, которое должно быть отнесено к исключительной компетенции судебных органов;
- среди законов, регламентирующих организацию и деятельность органов уголовной юстиции, нет Закона Российской Федерации «О предварительном следствии». Поэтому можно согласиться с учеными, отмечающими, что самый большой и сложный по содержанию материальный вид исследования в уголовном процессе – досудебное следствие находится в крайне запущенном состоянии;
- во многих странах уже созданы специальные единые реестры досудебного следствия, опыт функционирования которых можно также рассмотреть с точки зрения участия прокурора. Анализ зарубежного опыта отражает эффективность данной модели взаимодействия. Введение электронного уголовного производства в нынешних условиях не просто перспективное, а необходимое направление преодоления противодействия уголовному преследованию, обусловленное устарелостью, низкой технологичностью, бюрократией и неэффективностью отечественного уголовного преследования. Основой для создания современной системы электронного уголовного производства целесообразно было бы выбрать создание специального единого реестра.

Актуальным также становится вопрос оценки эффективности деятельности прокурора. На сегодняшний день четкие нормативно-правовые основания оценки деятельности прокуратуры на законодательном уровне отсутствуют. Поэтому общие положения оценки эффективности прокуратуры уместно было бы закрепить в ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации» от 17.01.1992 N2202–1.

## Литература

1. Беляев В.П. Юридическая деятельность органов прокуратуры и следствия: проблемы взаимодействия // Актуальные проблемы российского права. – 2015. – № 7. – С. 195–200.
2. Исаков А.М. Прокуратура в системе контрольно-надзорных органов // Вопросы науки и образования. – 2018. – № 7 (19). – С. 193–198.
3. Мамедов Р.Я. Цифровизация ведения уголовного процесса // Юридический вестник Кубанского государственного университета. – № 1. – 2019. – С. 67–72.
4. Попов А.А. Организация прокурорского надзора за исполнением законов при производстве предварительного следствия: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.11 / Серебрянникова Мария Викторовна; [Место защиты: ФГБОУ «РГГП»]. – Москва, 2020. – 187 с.
5. Савченко А.Н. Электронная форма уголовного досудебного производства // Научный вестник Омской академии МВД России. 2021. № 3 (82). С. 24.
6. Богомолов М.А. Совершенствование организационных основ надзора прокуратуры за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия // Вестник науки. – 2018. – № 2 (2). – С. 132–139.
7. Розум П.А. Повышение эффективности прокурорского надзора за органами предварительного следствия // Инновационная наука. – 2021. – № 12–1. – С. 87–92.
8. Григорьева Н. В., Угольникова Н.В. Вопросы прокурорского надзора за исполнением законов органами предварительного следствия // Вестник Волгоградской академии МВД России. – 2013. – № 4 (27). – С. 76–84.
9. Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» от 17.01.1992 N2202–1 (последняя редакция) // СПС Консультант Плюс
10. Спиринов А.В. О необходимости наделяния прокурора правом возбуждения уголовного дела // Юридические исследования. – 2016. – № 8. – С. 54–59.
11. Гасымов А.Н. Об эффективности роли прокурора в досудебном производстве: позиция законодателя и мнение правоприменителя // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. – 2021. – № 4 (34). – С. 198–203.
12. Ищенко П. П. О путях реформирования и цифровизации начального этапа предварительного

## WAYS TO REFORM THE SYSTEM OF PROSECUTOR'S SUPERVISION IN THE SPHERE OF INTERACTION WITH PRELIMINARY INVESTIGATION BODIES

**Shpirnov E.A.**

Russian State University of Justice

The article deals with some questions about changing the current system of prosecutorial supervision in the field of interaction with the preliminary investigation bodies. The purpose of this work is to find and study the existing shortcomings, as well as to make suggestions for improving this system. In particular, the issue of digitalization of the criminal process, assessment of the effectiveness of the work of the prosecutor at the stage of preliminary investigation and the issue of empowering the prosecutor with the authority to adopt his own decision instead of the illegal and unreasonable decision of the investigator were considered. When studying this issue, such methods as general scientific, comparison, analysis and deduction were used. As a result, proposals were put forward to supplement the current legislation, as well as to develop, implement and use a system of unified electronic criminal proceedings. The paper emphasizes that the content of the Federal Law "On the Prosecutor's Office of the Russian Federation" does not fully reflect the concept of the subject of prosecutorial supervision over the activities of bodies conducting preliminary investigation, and also does not regulate the specific powers of the prosecutor, as well as the need to amend the current legislation.

**Keywords:** reform, prosecutor's office, preliminary investigation, supervision, digitalization, powers.

### References

1. Belyaev V.P. Legal activities of the prosecution and investigation bodies: problems of interaction // Actual problems of Russian law. – 2015. – No. 7. – S. 195–200.

2. Isakov A.M. Prosecutor's office in the system of control and supervision bodies // Problems of science and education. – 2018. – No. 7 (19). – S. 193–198.
3. Mamedov R. Ya. Digitalization of criminal proceedings // Legal Bulletin of the Kuban State University. – No. 1. – 2019. – S. 67–72.
4. Popov A.A. The organization of public prosecutor's supervision over execution of laws at production of preliminary investigation: the dissertation... Candidate of legal sciences: 12.00.11 / Serbryannikova Maria Viktorovna; [Place of protection: FGBOU "RGGP"]. – Moscow, 2020. – 187 p.
5. Savchenko A.N. Electronic form of criminal pre-trial proceedings // Scientific Bulletin of the Omsk Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2021. No. 3 (82). S. 24.
6. Bogomolov M.A. Improving the organizational basis for the supervision of the prosecutor's office over the procedural activities of the preliminary investigation bodies // Bulletin of Science. – 2018. – No. 2 (2). – S. 132–139.
7. Rozum P.A. Improving the efficiency of prosecutorial supervision of the bodies of preliminary investigation // Innovative science. – 2021. – No. 12–1. – S. 87–92.
8. Grigoryeva N.V., Ugolnikova N.V. Issues of prosecutorial supervision over the execution of laws by the preliminary investigation bodies // Bulletin of the Volgograd Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. – 2013. – No. 4 (27). – P. 76–84.
9. Federal Law "On the Prosecutor's Office of the Russian Federation" dated January 17, 1992 N2202–1 (last edition) // ATP Consultant Plus
10. Spirin A.V. On the Necessity of Giving the Prosecutor the Right to Initiate a Criminal Case // Legal Studies. – 2016. – No. 8. – P. 54–59.
11. Gasimov A.N. On the effectiveness of the role of the prosecutor in pre-trial proceedings: the position of the legislator and the opinion of the law enforcer // Siberian Criminal Procedure and Forensic Readings. – 2021. – No. 4 (34). – S. 198–203.
12. Ishchenko P.P. On the ways of reforming and digitalization of the initial stage of the preliminary investigation // Bulletin of the O.E. Kutafin University. – 2019. – No. 8 (60). – P. 35–39.

# Объект и предмет преступления: концептуальные основы и судебная практика

**Юрченко Ирина Александровна,**

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)  
E-mail: iajurchenko@msal.ru

Целью статьи является создание современной модели объекта преступления. Автором показывается становление и развитие учения об объекте преступления в отечественной уголовно-правовой науке, исследуется уголовное законодательство, обобщается судебная практика, на основе чего делается вывод об отсутствии единого представления об объекте преступления в доктрине, правовом поле и правоприменительной деятельности. В статье формулируется концепция объекта преступления в виде безопасности сложных социальных систем и предлагается новая классификация объектов преступления в зависимости от уровней и видов безопасности.

Особое внимание в статье уделяется предмету преступления как одному из признаков объекта преступления. Рассматривается эволюция понятия предмета преступления, выделяются и анализируются его основные характеристики. Автор приходит к заключению, что с развитием информационно-телекоммуникационных систем и технологий физическая природа предмета преступления утратила значение его главного признака. В статье дается авторское определение предмета преступления. В связи с цифровизацией всех областей жизнедеятельности общества, созданием метавселенной, формированием цифровых экосистем прогнозируется появление ранее неизвестных предметов уголовно-правовой охраны.

**Ключевые слова:** объект преступления, безопасность, предмет преступления, цифровизация, метавселенная.

В науке уголовного права состав преступления рассматривается как четырехзвенная система, важнейшей структурной частью которой является объект преступления. Материальной формой выражения объекта преступления считается предмет преступления. Тем не менее вопросы о сущности и содержании самого объекта преступления и природе (онтологии) предмета преступления остаются спорными. В трудах классиков дореволюционного уголовного права под объектом преступления понимались различные блага, а именно: норма права, субъективное право, безопасность и благосостояние граждан и др. [1]. Советские теоретики разработали научную модель объекта преступления как общественных отношений [2]. В основу такой идеи было положено сформулированное в утвержденных 12 декабря 1919 года Руководящих началах по уголовному праву РСФСР [3, с. 63–68], понятие права как охраняемой с помощью мер юридической ответственности системы общественных отношений, которая отражает интересы доминирующего в обществе социального класса. Следуя философским воззрениям, общественные отношения рассматривались в качестве сложной системы, состоящей из триединства участников (субъектов) отношений, предмета отношений и устойчивых взаимосвязей между участниками отношений. Достигнув согласия в фундаментальном понимании объекта преступления как совокупности общественных отношений, специалисты по уголовному праву не смогли определиться относительно содержания (так называемого «ядра») общественных отношений, которое выражает их основную сущность. Открытым остался вопрос об основании (базисе) общественных отношений. Как возможные варианты назывались сформировавшиеся на основе определенных потребностей интересы, материальные и духовные ценности, правовые блага, социально полезная деятельность, условия нормального функционирования, развития общественных отношений и др. Хотя в новейшей юридической литературе точка зрения об объекте преступления как об общественных отношениях по-прежнему позиционируется как общепризнанная, превалирующая над альтернативными учениями об объекте преступления, но нерешенная проблема первоосновы общественных отношений привела к многообразию трактовок объекта преступления в действующем уголовном законодательстве РФ, разъяснениях высших судебных органов и современной доктрине. В настоящее время в научных трудах зачастую встречается эклектичное определение понятия объекта преступления, под которым авторы

понимают защищаемые с помощью уголовного закона материальные и духовные ценности, интересы, правовые блага, на которые посягает виновное лицо, совершающее общественно опасное деяние [4, с. 204]. В такого рода определениях объединяются совершенно разные взгляды на объект преступления, в которых отсутствует единый знаменатель. Подобный подход не способствует созданию целостного актуального представления об объекте преступления и видится как желание объять необъятное. Со своей стороны законодатель привносит неопределенность в доктринальное толкование объекта. Структура Особенной части УК РФ [5] осуществляется в соответствии с группировкой объектов преступления по их объему («по вертикали»), согласно которой по родовому объекту выделяются разделы, а по видовому объекту – главы. С учетом этого можно увидеть, что в качестве объектов уголовно-правовой охраны в действующем российском уголовном законодательстве указаны несхожие по своей сущности и природе охраняемые уголовным законом блага: права и свободы человека, экономическая деятельность, порядок управления, интересы службы, общественная безопасность, безопасность человечества.

При обобщении судебной практики по отдельным категориям дел Верховный Суд РФ в своих разъяснениях также по-разному определяет объект преступных деяний – защищаемые уголовно-правовыми нормами ценности современного общества, экономическая безопасность и финансовая стабильность государства, безопасность личности, имущественная безопасность, правильное функционирование тех или иных организаций, основы государственной власти, деятельность государственных и муниципальных органов и учреждений, общественные отношения по обеспечению сохранности жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности [6]. Для отдельных групп преступлений Верховный Суд РФ под объектом уголовно-правовой охраны понимает права, гарантированные Конституцией РФ, например, право на благоприятную окружающую среду, на неприкосновенность частной жизни, жилища, на тайну переписки, на свободу и личную неприкосновенность [7].

Следует признать, что в российской науке никогда не существовало универсальной теории об объекте преступления. Даже в советский период, несмотря на внешне единый подход, согласно которому общественные отношения выступают в качестве объекта преступления, не стихали споры о его «внутреннем наполнении». При этом в судебной практике того периода также как и сейчас не всегда поддерживалась подобная теоретическая модель объекта преступления. Высшие судебные органы СССР и РСФСР указывали в роли объектов преступления интересы Советского государства, личные и имущественные права граждан, общественную безопасность, безопасные условия труда, нормальную деятельность государственных учреждений и общественных организаций, их авторитет и др. [8].

Судебные решения по конкретным уголовным делам отражают аналогичный плюралистический подход к определению непосредственного объекта преступления. Например, Выборгский районный суд Санкт-Петербурга, осуждая К. по п. «а» ч. 1 ст. 213 указал, что виновный, находясь в общественном месте в состоянии алкогольного опьянения, в присутствии других лиц умышленно, из хулиганских побуждений грубо нарушил общественный порядок, пренебрегая общественными интересами, общепринятыми нормами морали и поведения в обществе, использовав при этом сигнальный пистолет иностранного производства [9]. Из приговора суда следует, что объектами посягательства являются общественный порядок, общественные интересы, а также общепризнанные нормы морали и поведения в обществе. Центральный районный суд г. Кемерово, рассматривая уголовное дело по ч. 1 ст. 238 УК, сделал заключение, что подсудимый, умышленно, из корыстных побуждений сбывающий некачественную спиртосодержащую продукцию, не соответствующую ГОСТам, нарушил права потребителей на безопасность товара для их жизни и здоровья [10]. Центральный районный суд г. Тюмени в одном из приговоров отметил, что подсудимая, которая подала заявление в правоохранительный орган о якобы совершенном преступлении, осознавала, что своими действиями она нарушает нормальное функционирование указанных органов [11], что выступает в данном случае объектом преступления.

Учитывая вышеизложенное, становится очевидной необходимость в создании обновленной парадигмы объекта преступления на основе появившихся в современном законодательном и научном обороте категорий. Историческим мостом, связующим прошлое и будущее представление об объекте преступления, может стать теория объекта преступления, предложенная в 1960 году Б.С. Никифоровым. Ссылаясь на положения советских нормативных правовых актов Б.С. Никифоров отмечал, что законодатель в качестве объекта посягательства называет не сами общественные отношения, а «порядок общественных отношений», «правопорядок» в целом. На основании этого, он выделял участников общественных отношений, отношения между ними, а также «охраняемые уголовным законом условия реализации обеспечиваемых законом возможностей» [12, с. 96] в качестве составляющих объекта посягательства. Выходит, что объектом, например, преступлений против жизни и здоровья являются не процесс биологического существования человека или физиологическое состояние его здоровья, а обеспеченная законом возможность жить или пользоваться здоровьем, объектом преступлений против собственности выступает обеспеченная законом возможность лица реализовать принадлежащие ему полномочия собственника, объект должностных преступлений – предусмотренная нормативными правовыми актами возможность нормального функционирования государственного аппарата и т.д. [12, с. 104].

Высказанная Б.С. Никифоровым позиция встретила критику в научной литературе. Его оппоненты отмечали, что «если мы назовем непосредственным объектом охраняемое нормой уголовного закона «условие» (как синоним общественного отношения), то, действительно, непременным условием его существования будет функциональная связь комплекса его элементов – без них нет отношения, но такая замена терминов ничего не дает» [13, с. 9]. На самом же деле такой подход позволяет уйти от попыток расчленить объект преступления как целостную систему на отдельные составляющие, что делалось большинством ученых в попытках найти «ядро» общественных отношений. По сути общественное отношение, которое признавалось объектом преступления, не рассматривалось как единое комплексное явление. Ученые всегда стремились выделить в нём ту часть, на которую происходит посягательство и чему в итоге причиняется вред. Но тогда утрачивается смысл в определении объекта как общественного отношения в совокупности его элементов, так как объектом посягательства выступают либо участники общественного отношения, либо предмет (вещь, благо), по поводу которого возникло общественное отношение, либо определенная деятельность [13, с. 53]. Из деления объекта на составляющие появилось размежевание понятий объекта посягательства и объекта уголовно-правовой охраны, так как под первым понималась та часть общественных отношений, которая была уничтожена или повреждена в результате совершения преступления, а под вторым – целостная система общественных отношений, которая охраняется от посягательств одного вида и которая не может быть уничтожена или повреждена. Рассматривая объект преступления в качестве элемента состава преступления, который является законодательным понятием о преступлениях конкретного вида, следует признать, что речь должна идти не о конкретном случае совершения преступления и о конкретном общественном отношении, которому причинен вред, а об охраняемых законом условиях нормального существования и функционирования общественных отношений как единой системы. С позиции настоящего времени то, что Б.С. Никифоров называл условиями нормального существования (функционирования) и развития общественных отношений, может быть описано в терминах «безопасность» и «устойчивое развитие». В понятии безопасности логическим образом сочетаются категории «потребности», «интересы», «материальные и духовные ценности», «права и свободы». С точки зрения философии безопасность – это свойство, присущее всем сложным системам, к которым относятся, в частности, личность, общество, государство, международное сообщество. Безопасность представляет собой объективные условия существования, нормального функционирования и устойчивого развития социальных систем и институтов [14, с. 66–73]. Никифоров Б.С., называя социальные системы «социальными установлениями», пони-

мал под их нормальным функционированием «беспрепятственное, ничем не нарушаемое осуществление не только «внешних», но и в первую очередь «внутренних» отношений» [12, с. 102]. Такое определение больше всего соответствует современному понятию безопасности, которое с позиций уголовного права можно рассматривать как отсутствие криминальных угроз и уголовно-правовых рисков для объектов уголовно-правовой охраны.

В действующем российском уголовном законодательстве и судебной практике идея о том, что объектом преступления является безопасность, в известной степени нашла свою реализацию. Российское уголовное законодательство закрепляет обязанность государства обеспечивать безопасность любого человека (ч. 1 ст. 7 УК). Разделы IX и XII УК предусматривают ответственность за преступления против общественной безопасности, против международной безопасности. Руководствуясь таким подходом, все объекты уголовно-правовой охраны допустимо представить как безопасность конкретных социальных систем. На основе Федерального закона от 28 декабря 2010 года № 390-ФЗ (в ред. от 9 ноября 2020 г.) «О безопасности» [15] и ряда документов стратегического характера [16] можно выделить виды безопасности по уровням: личная безопасность, общественная безопасность, государственная безопасность, международная безопасность, а также по сферам: экономическая безопасность, экологическая безопасность, информационная безопасность и т.п., на основе чего имеется возможность выстроить в уголовном законе систему родовых, видовых и непосредственных объектов преступления.

Наука уголовного права к факультативным (дополнительным) признакам объекта посягательства относит предмет преступления. Развитие понятие предмета преступления в доктрине, законодательстве и практике проходило несколько этапов: от его связи исключительно с физическим миром до признания его существования в неовещественной (нематериальной) форме.

Предмет преступления в составе появляется в результате деления общественных отношений на составляющие его компоненты. Предмет преступления – эта та часть, которая является объектом самих общественных отношений. Вначале считалось, что предмет преступления может носить только осязаемый характер. К сердцевине общественных отношений относили вещи и иные материальные предметы, в связи с которыми виновный совершает посягательство. Так, в одном из курсов уголовного права советского периода дается такое определение: «Объект преступления – это отношения между лицами (физическими и юридическими) по поводу материальных вещей или действий, которые совершаются или должны совершаться субъектами этих отношений» [17, с. 304]. Логика такого подхода определялась исходя из главного признака предмета преступления, а именно его доступности для посягательства. До появления технических возможностей посягнуть на объекты, имею-

щие нематериальную природу, вопрос о признании их предметами преступления не стоял. В доктрине духовные, идеологические, культурные, интеллектуальные ценности рассматривались в качестве объектов соответствующих преступлений. Например, трудовые права граждан, авторские и смежные права и т.п.

С расширением в уголовном законодательстве круга преступных деяний, посягающих информацию, возникла проблема отнесения её к объекту или предмету преступления. С одной стороны, ряд преступлений предполагает посягательство на информацию вне зависимости от ее материального носителя (например, государственная, коммерческая, банковская, налоговая тайны), то есть определяющим в данном случае является её содержание и с этой точки зрения информация представляет собой нематериальную ценность. Это дало основание считать информацию объектом преступления. С другой стороны, в некоторых уголовно-правовых нормах требуется, чтобы информация была зафиксирована на определенных носителях (например, в официальных документах). В таком случае информация, имеющая физическое воплощение на материальном носителе, рассматривалась как предмет преступления. После долгих обсуждений в научной литературе и защиты диссертаций по указанной проблеме преобладала позиция, согласно которой информация стала рассматриваться в качестве предмета преступления.

Широкое распространение и использование информационно-телекоммуникационных технологий, развитие электронной коммерции, внедрение бесконтактных способов оплаты товаров и услуг привело к тому, что на данном этапе под уголовно-правовую защиту попадают иные нематериальные объекты (например, денежные средства в безналичной форме, бездокументарные ценные бумаги, имущественные права). Вкупе с уже давно существующими в уголовном законе предметами, имеющими нефизическую природу, но имеющие имущественную оценку (например, услуги имущественного характера), они также были признаны предметами преступлений.

Появление технологии блокчейн вызвало к жизни еще целый ряд виртуальных объектов, которые можно оценивать в качестве предмета преступления, в частности, цифровая валюта, цифровые права.

Слияние физического мира и информационного пространства в Метавселенную создает особый цифровой мир, в котором появляются новые предметы преступления, доступные для преступных посягательств. Цифровизация бизнеса, культуры, моды и иной человеческой деятельности, развитие NFT-технологии, диджитализация привычных нам физических вещей, возможность монетизации интернет-контента являются причинами возникновения ранее неизвестных криминальных угроз и уголовно-правовых рисков. Со временем предметами преступлений будут становиться цифровые товары и услуги, цифровые документы, цифровые

предметы искусства, виртуальные животные и даже цифровая жизнь человека после его смерти.

В настоящий момент под предметом преступления следует понимать предусмотренный в конкретном составе преступления осязаемый или неосязаемый предмет объективного мира или продукт цифровой среды, который доступен для преступного посягательства либо непосредственно, либо с использованием технических средств или информационных технологий. Таким образом, предмет преступления должен рассматриваться в контексте трех признаков: 1) он является тем, по поводу чего совершается преступление; 2) он доступен для завладения, уничтожения или повреждения со стороны лица, совершающего преступление; 3) он предусмотрен в конкретном составе преступления в качестве обязательного признака. В условиях цифровизации всех аспектов жизнедеятельности общества вещественная, физическая природа предмета преступления утратила свое главенство.

Предмет преступления в соответствии с выше предлагаемой концепцией объекта преступления как безопасности представляет собой один из ее компонентов. В целом систему родовых объектов преступлений следует выстроить в зависимости от уровней безопасности (личная, общественная, государственная, международная безопасность), а видовые объекты выделить с учетом сфер и видов безопасности (военная, политическая, экономическая, информационная, техногенная, экологическая безопасность и т.п.). Например, можно обособить в отдельный раздел уголовно-правовые нормы о преступлениях против международной безопасности, которые в свою очередь разделить в рамках отдельных глав на преступления против коллективной безопасности и преступления против безопасности человечества.

## Литература

1. Кистяковский А.Ф. Элементарный учебник общего уголовного права. Т. 1. Общая часть. / орд. проф. Ун-та св. Владимира А.Ф. Кистяковского. – Киев: В Унив. тип., 1875. – 413 с.; Таганцев Н.С. Русское уголовное право: лекции. Часть общ.: В 2 т. / Сост. и отв. ред. Загородников Н.И.; РАН. Ин-т государства и права. – М.: Наука, 1994. – Т. 1. – 380 с. – ISBN5–02–012940–2; Сергеевский Н.Д. Русское уголовное право. Часть общая: Пособие к лекциям / [Соч.] доц. С.-Петербур. ун-та и адъюнкт-проф. Воен.-юр. акад. магистра Н.Д. Сергеевского; [Предисл.: С. Трегубов]. – 11-е изд. – Петроград: тип. М.М. Стасюлевича, 1915. – 397 с.
2. Никифоров Б.С. Объект преступления по советскому уголовному праву [Текст]. – Москва: Госюриздат, 1960. – 229 с.; Каиржанов Е.К. Интересы трудящихся и уголовный закон [Текст]: Проблемы объекта преступления. – Алма-Ата: Казахстан, 1973. – 160 с.;

- Коржанский Н.И. Объект посягательства и квалификация преступлений: Учеб. пособие [Текст]. – Волгоград, 1976. – 118 с.; Глистин В.К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений [Текст]: (Объект и квалификация преступлений). – Ленинград: Изд-во ЛГУ, 1979. – 127 с.; Таций В.Я. Объект и предмет преступления в советском уголовном праве / В.Я. Таций. – Харьков: Выща шк.: Изд-во при Харьк. гос. ун-те, 1988. – 196 с. – ISBN5–11–000674–1.
3. Хрестоматия по истории отечественного государства и права 1917–1991 гг. / Моск. гос. ун-т им. М.В. Ломоносова; [Сост. О.И. Чистяков и др.]; под ред. О.И. Чистякова. – М.: Зерцало, 1997. – 591 с. – ISBN5–88746–020–2.
  4. Курс уголовного права: В 5-ти т. / Моск. гос. ун-т им. М.В. Ломоносова. Юрид. факультет; под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. – М.: Зерцало-М, 2002. (Учебник для вузов). Т. 1: Общая часть. Учение о преступлении / Борзенков Г.Н., Комиссаров В.С., Крылова Н.Е. и др. – 2002. – 611 с. – ISBN5–94373–034–6.
  5. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (в ред. от 25.03.2022) // Собрание законодательства Российской Федерации от 17 июня 1996 г. № 25. Ст. 2954.
  6. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания», постановление Пленума Верховного Суда РФ от 7 июля 2015 г. № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем», постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17 января 1997 г. № 1 «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм», постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях», постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2018 г. № 41 «О судебной практике по уголовным делам о нарушениях требований охраны труда, правил безопасности при ведении строительных или иных работ либо требований промышленной безопасности опасных производственных объектов». // КонсультантПлюс: справочно-правовая система [Офиц. сайт]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 31.05.2022).
  7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2011 г. № 11 (в ред. от 28.10.2021) «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности», постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18 октября 2012 г. № 21 (ред. от 30.11.2017) «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования», постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 46 «О некоторых вопросах судебной практики по делам о преступлениях против конституционных прав и свобод человека и гражданина (статьи 137, 138, 138<sup>1</sup>, 139, 144<sup>1</sup>, 145, 145<sup>1</sup> Уголовного кодекса Российской Федерации)», постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 декабря 2019 г. № 58 «О судебной практике по делам о похищении человека, незаконном лишении свободы и торговле людьми». // КонсультантПлюс: справочно-правовая система [Офиц. сайт]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 31.05.2022).
  8. Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 16 августа 1984 г. № 14 «О применении судами законодательства, обеспечивающего право на необходимую оборону от общественно опасных посягательств», постановление Пленума Верховного Суда СССР от 30 мая 1967 г. № 4 «О практике рассмотрения судебных дел, связанных с нарушениями правил охраны труда и техники безопасности, и повышением роли судов в предупреждении этих правонарушений»; постановление Пленума Верховного Суда СССР от 23 декабря 1988 г. № 17 «О рассмотрении судами дел, связанных с преступлениями, совершенными в условиях стихийного или иного общественного бедствия», постановление Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г. № 3 «О судебной практике по делам о взяточничестве». // КонсультантПлюс: справочно-правовая система [Офиц. сайт]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 31.05.2022).
  9. Приговор суда по ч. 1 ст. 213 УК РФ № 1–234/2020 (1–1444/2019). – URL: <https://sud-praktika.ru/precedent/551091.html> (дата обращения: 31.05.2022).
  10. Приговор суда по ч. 1 ст. 238 УК РФ № 1–149/2017 (1–854/2016). – URL: <https://sud-praktika.ru/precedent/548166.html> (дата обращения: 31.05.2022).
  11. Приговор суда по ч. 2 ст. 306 УК РФ № 1–107/2017 (1–967–2016). – URL: <https://sud-praktika.ru/precedent/546613.html> (дата обращения: 31.05.2022).
  12. Никифоров Б.С. Избранное [Текст]; [сост. А.А. Гравина]; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. – Москва: Юридическая фирма «Контракт»: Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2010. – 221 с. – (Юридическое наследие XX века). – ISBN978–5–98209–105–5.
  13. Глистин В.К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений [Текст]: (Объект и квалификация преступлений). – Ленинград: Изд-во ЛГУ, 1979. – 127 с.

14. Литвинов Э.П. Философские основы концепции безопасности // *Пространство и время*. 2012. № 1 (7). – С. 66–73.
15. Собрание законодательства Российской Федерации от 3 января 2011 г. № 1 ст. 2.
16. Указ Президента РФ от 05 декабря 2016 г. № 646 «Об утверждении Доктрины информационной безопасности Российской Федерации» // *Собрание законодательства Российской Федерации* от 12 декабря 2016 г. № 50. Ст. 7074; Указ Президента РФ от 02 июля 2021 г. № 400 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // *Собрание законодательства Российской Федерации* от 5 июля 2021 г. № 27 (часть II). Ст. 5351.
17. Курс советского уголовного права (Часть Общая) [Текст] / Отв. ред. профессора: Н.А. Беляев и М.Д. Шаргородский. – Ленинград: Изд-во Ленингр. ун-та, 1968. – 646 с.

## OBJECT AND SUBJECT OF THE CRIME: CONCEPTUAL FOUNDATIONS AND JUDICIAL PRACTICE

Yurchenko I.A.

Kutafin Moscow State University of Law (MSLU)

The purpose of the article is to create a modern model of the object of crime. The author shows the formation and development of the doctrine of the object of crime in domestic criminal law science, examines criminal legislation, summarizes judicial practice, on the basis of which it is concluded that there is no single idea about the object of crime in doctrine, the legal field and law enforcement activities. The article formulates the concept of the object of crime in the form of the security of complex social systems and proposes a new classification of the objects of crime depending on the levels and types of security.

Special attention in the article is paid to the subject of the crime as one of the signs of the object of the crime. The evolution of the concept of the subject of crime is considered, its main characteristics are distinguished and analyzed. The author comes to the conclusion that with the development of information and telecommunication systems and technologies, the physical nature of the subject of the crime has lost the significance of its main feature. The article gives the author's definition of the subject of the crime. In connection with the digitalization of all areas of life of society, the creation of the metaverse, the formation of digital ecosystems, the appearance of previously unknown items of criminal law protection is predicted.

**Keywords:** object of crime, security, subject of crime, digitalization, metaverse.

### References

1. Kistyakovskiy A.F. Elementary textbook of general criminal law. T. 1. General part. / ord. prof. University of St. Vladimir A.F. Kistyakovskiy. – Kyiv: In Univ. type., 1875. – 413 p.; Tagantsev N.S. Russian criminal law: lectures. Part of the total: In 2 volumes / Comp. and resp. ed. Zagorodnikov N.I.; RAN. Institute of State and Law. – M.: Nauka, 1994. – T. 1. – 380 p. – ISBN5–02–012940–2; Sergeevskiy N.D. Russian criminal law. Part general: Lecture manual / [Coll.] Assoc. St. Petersburg, un-ta and adjunct prof. Military-jurid. acad. Master N.D. Sergeevskiy; [Foreword: S. Tregubov]. – 11th ed. – Petrograd: type. MM. Stasyulevich, 1915. – 397 p.
2. Nikiforov B.S. The object of the crime according to Soviet criminal law [Text]. – Moscow: Gosjurizdat, 1960. – 229 p.; Kairzhanov E.K. The interests of workers and the criminal law [Text]: Problems of the object of the crime. – Alma-Ata: Kazakhstan, 1973. – 160 p.; Korzhansky N.I. The object of encroachment and qualification of crimes: Proc. allowance [Text]. – Volgograd, 1976. – 118 p.; Glistin V.K. The problem of criminal law protection of public relations [Text]: (Object and qualification of crimes). – Leningrad: Publishing House of Leningrad State University, 1979. – 127 p.; Tatsiy V. Ya. Object and subject of crime in Soviet criminal law / V. Ya. Tatsiy. – Kharkov: Vyscha school.: Publishing House at Kharkov. state un-te, 1988. – 196 p. – ISBN5–11–000674–1.
3. Anthology of the history of the domestic state and law 1917–1991. / Moscow. state un-t im. M.V. Lomonosov; [Comp. O.I. Chistyakov and others]; ed. O.I. Chistyakov. – M.: Zertsalo, 1997. – 591 p. – ISBN5–88746–020–2.
4. The course of criminal law: In 5 volumes / Mosk. state un-t im. M.V. Lomonosov. Legal. faculty; ed. N.F. Kuznetsova, I.M. Tyazhkova. – M.: Zertsalo-M, 2002. (Textbook for universities). T. 1: General part. The doctrine of crime / Borzenkov G.N., Komissarov V.S., Krylova N.E. and others – 2002. – 611 p. – ISBN5–94373–034–6.
5. The Criminal Code of the Russian Federation of 13 June, 1996. No. 63-FZ (as amended on March 25, 2022) // Code of Laws of the Russian Federation of 17 June 1996. No. Art. 2954.
6. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 22 December 2015 No. 58 «On the practice of imposing criminal penalties by the courts of the Russian Federation», Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 17 July 2015 No. 32 «On judicial practice in cases of legalization (laundering) of funds or other property acquired by criminal means, and on the acquisition or sale of property known to have been obtained by criminal means», Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 17 January 1997 No. 1 «On the practice of applying by courts of legislation on liability for banditry», Resolution of the Plenum of the Supreme Court of 9 July 2013 No. 24 «On judicial practice in cases of bribery and other corruption crimes», Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 29 November 2018 No. 41 «On judicial practice in criminal cases on violations of labor protection requirements, safety rules for construction or other work or industrial safety requirements for hazardous production facilities». // Consultant-Plus: legal reference system [Official. website]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (date of access: 05/31/2022).
7. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 28 June 2011 No. 11 (as amended on 28 October 2021) «On judicial practice in criminal cases on crimes of an extremist orientation», Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 18 October 2012 No. 21 (as amended on 30 November 2017) «On the application by courts of legislation on liability for violations in the field of environmental protection and nature management», Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 25 December 2018 No. 46 «On some issues of judicial practice in cases of crimes against constitutional rights and freedoms of man and citizen (Articles 137, 138, 138<sup>1</sup>, 139, 144<sup>1</sup>, 145, 145<sup>1</sup> of the Criminal Code of the Russian Federation)», Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 24 December 2019 No. 58 «On judicial practice in cases of abduction person, unlawful imprisonment and human trafficking». // ConsultantPlus: legal reference system [Official. website]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (date of access: 05/31/2022).
8. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the USSR of 16 August 1984 No. 14 «On the application by the courts of legislation ensuring the right to necessary defense against socially dangerous encroachments», Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the USSR of 30 May 1967 No. 4 «On the practice of considering judicial cases related to violations of labor protection and safety regulations, and an increase in the role of courts in the prevention of these offenses»; Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the USSR of 23 December 1988 No. 17 «On the consideration by the courts of cases related to crimes committed in conditions of natural or other public disaster», Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the USSR of 30 March 1990 No. 3 «On judicial practice in bribery cases.» // ConsultantPlus: legal reference system [Official. website]. – URL: <http://www.consultant.ru/> (date of access: 05/31/2022).
9. Court sentence under Part 1 of Art. 213 of the Criminal Code of the Russian Federation No. 1–234/2020 (1–1444/2019). – URL: <https://sud-praktika.ru/precedent/551091.html> (date of access: 05/31/2022).
10. Court sentence under Part 1 of Art. 238 of the Criminal Code of the Russian Federation No. 1–149/2017 (1–854/2016). – URL:



- <https://sud-praktika.ru/precedent/548166.html> (date of access: 05/31/2022).
11. Court sentence under Part 2 of Art. 306 of the Criminal Code of the Russian Federation No. 1–107/2017 (1–967–2016). – URL: <https://sud-praktika.ru/precedent/546613.html> (date of access: 05/31/2022).
  12. Nikiforov B.S. Selected Works [Text]; [comp. A.A. Gravina]; Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation. – Moscow: Law Firm «Kontrakt»: Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, 2010. – 221 p. – (Legal heritage of the XX century). – ISBN978–5–98209–105–5.
  13. Glistin V.K. The problem of criminal law protection of public relations [Text]: (Object and qualification of crimes). – Leningrad: Publishing House of Leningrad State University, 1979. – 127 p.
  14. Litvinov E.P. Philosophical foundations of the concept of security // Space and time. 2012. No. 1 (7). – S. 66–73.
  15. Code of Laws of the Russian Federation of 03 January 2011. No. 1 Art. 2.
  16. Decree of the President of the Russian Federation of 05 December 2016 No. 646 «On Approval of the Information Security Doctrine of the Russian Federation» // Code of Laws of the Russian Federation of 12 December 2016 No. 50. Art. 7074; Decree of the President of the Russian Federation of 02 July 2021 No. 400 «On the National Security Strategy of the Russian Federation» // Code of Laws of the Russian Federation of 05 July 2021 No. 27 (Part II). Art. 5351.
  17. The course of Soviet criminal law (Part General) [Text] / Ed. ed. professors: N.A. Belyaev and M.D. Shargorodsky. – Leningrad: Leningrad Publishing House. un-ta, 1968. – 646 p.

## Производство по жалобе на нарушение закона как особое производство в уголовном процессе Чешской Республики

**Тузов Андрей Геннадьевич,**

старший преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики Санкт-Петербургского государственного университета  
E-mail: atuzov@me.com

Автор рассматривает специфическое проверочное производство в уголовном процессе – производство по жалобе на нарушение закона. Автор анализирует жалоба на нарушение закона как средство защиты в уголовном процессе Чешской Республики, рассматриваются основные элементы производства по жалобе. Автор соотносит их как с целями проверочных производств, так и с целями уголовного процесса. Автор дополнительно обращает внимание на статус и процессуальное положение министра юстиции и Верховного суда Чешской Республики в данном виде производства. Автор приходит к выводу, что жалоба на нарушение закона и производство по ней помогает добиваться формирования единообразной правоприменительной практики через принятие Верховным судом академических решений и решений *pro futuro*. Выявленная цель производства является первоочередной в отличие от других проверочных производств в Чешской Республике, которые прежде всего направлены на выявление и устранение ошибок, допущенных при рассмотрении уголовного дела.

**Ключевые слова:** уголовное судопроизводство, проверочное производство, жалоба на нарушение закона, надзор, Чешская Республика.

Жалоба на нарушение закона (*stížnost pro porušení zákona*) в уголовном судопроизводстве Чешской Республики является одним из традиционных институтов. Появившись в 1961 году как средство защиты, доступное генеральному прокурору, направленное на устранение значимых нарушений закона, допущенных судами при рассмотрении уголовных дел, претерпела незначительные изменения до сегодняшнего дня, сохранив свою экстраординарность. Обратившись к закону и доктрине на современном этапе развития уголовно-процессуального права, отметим следующие особенности этого вида средств защиты.

В порядке производства по жалобам на нарушения закона могут быть обжалованы только вступившие в законную силу решения суда, а также решения государственного обвинителя по уголовному делу (ч. 1 ст. 266). В данном порядке могут быть обжалованы как итоговые решения по делу (приговоры, уголовные приказы, постановления о прекращении производства по делу в связи с примирением с потерпевшим или по иным основаниям), которыми разрешается вопрос вины, так и промежуточные решения (постановления о возвращении уголовного дела государственному обвинителю, постановления об избрании меры пресечения и так далее) [3, с. 760]. Важным признаком таких решений является наличие у них свойства вступать в законную силу, что делает невозможным обжаловать такие решения, как передачу государственным обвинителем дела в суд, постановления о назначении судебной экспертизы по делу и так далее [10, с. 77]. А это делает возможным обжаловать отдельные части решений по делу, которые вступили в законную силу [12, с. 152].

Единственным субъектом принесения жалобы на нарушение закона в соответствии с ч. 1 ст. 266 УПК Чехии является министр юстиции Чешской Республики. Министр юстиции как представитель государства, не являясь стороной уголовного судопроизводства, имеет право таким способом вторгаться в разрешение уголовных дел, но только с целью устранения фундаментальных правовых ошибок с целью гарантировать стабильность судебных решений, принятых без нарушений закона, и не допускать формирования негативной судебной практики [2], и в этом плане обеспечивать состояние законности в стране на должном уровне. А потому данное производство направлено в большей степе-

ни не столько на устранение ошибок, допущенных в данном деле, сколько для целей юстиции в целом.

Для того, чтобы министр юстиции обратился с жалобой о нарушении закона, необходимо заинтересованному лицу подать соответствующее прошение, которое после изучения может быть удовлетворено (но рассмотреть прошение это обязанность, а вот удовлетворить – это право министра) [10, с. 80]. Так, например, в 2020 году было подано 771 прошение на имя министра юстиции о принятии жалобы на нарушение закона, однако, лишь 49 из них были удовлетворены (6,3%), и это относительно средние показатели [7].

Поскольку единственным субъектом, рассматривающим жалобы на нарушение закона, является Верховный суд Чешской Республики, то законодатель заложил такую систему фильтрации обращений с тем, чтобы Верховным судом рассматривались только наиболее важные вопросы применения права, имеющие значения для правоприменительной практики на уровне всей страны.

Министр юстиции не ограничен в сроках подачи жалобы на нарушение закона [10, с. 80–81], однако, существенные ограничения установлены предусмотренными законом основаниями для подачи жалобы, полного исключения ревизионного подхода к производству по жалобе на нарушение закона и действием принципа запрета поворота к худшему.

Так, жалоба может быть подана только по следующим основаниям (ч. 1 ст. 266):

- 1) обжалуемое решение содержит существенное нарушение закона в выводах;
- 2) или обжалуемое решение суда было постановлено в результате неправильно проведенного производства.

При этом под существенным нарушением закона в выводах суда понимается существенное противоречие между нормой примененного закона и содержание выводов суда, в том числе применение в деле неправильной нормы права, неправильное применение норм материального права, нарушение принципов уголовного процесса в целом [11, с. 177–180]. Под неправильно проведенным производством признается лишь такое, которое было проведено с нарушением самых фундаментальных процессуальных правил [3, с. 761]. В части обжалования назначенного ч. 2 ст. 266 УПК Чехии устанавливает ограничение на обжалование выводов суда по назначению наказания, которое допустимо только если очевидно, что при назначении наказания суды назначили неадекватное наказание как по виду, так и по размеру [10, с. 79].

Жалоба на нарушение закона может быть подана как против интересов обвиняемого, так и в его защиту. При этом при подаче жалобы против интересов обвиняемого (то есть, когда нарушение закона в деле было допущено в пользу обвиняемого) надо понимать, что закон запрещает изменять обжалуемое решение против интересов обвиняемого. И в основании такого подхода лежат несколько оснований. С одной стороны, абсолютное действие

принципа запрета поворота к худшему. С другой стороны, с принятием постановления Пленума Конституционного суда Чехии от 31.10.2001 № Pl. 15/01 [6] было закреплено, что полномочия по изменению обжалуемого решения против интересов обвиняемого в этом производстве противоречило бы фундаментальным основам справедливого судебного разбирательства в демократическом государстве, так как:

1) данное средство обжалование доступно только министру юстиции и возникает диспропорция в равных возможностях обжаловать состоявшееся решение обвиняемому (т.е. нарушается принцип равенства в использовании средств защиты);

2) при наличии возможности подать кассацию против интересов обвиняемого, жалоба на нарушение закона в большей степени должна служить: а) либо устранению таких ошибок, допущенных нарушений закона при рассмотрении дела, которые по своему значению превосходят ценность стабильности состоявшегося судебного решения; б) либо формированию единообразной судебной практики по наиболее значимым вопросам применения норм права (при наличии несогласованности между ними, пробелов регулирования и т.д.).

Фактически, таким постановлением Конституционный суд ввел в нормативное пространство страны правовое значение результатов рассмотрения жалобы на нарушение закона, поданной против интересов обвиняемого, – для целей формирования единообразной правоприменительной практики (*pro futuro*), называя такие решения академическими (*akademický výrok*) [1], что в последствии нашло свое отражение и в положениях ч. 2 ст. 268 и ч. 1 ст. 269 УПК Чехии, предоставляя Верховному суду возможность принимать решение по жалобе на нарушение закона, не оказывающее влияние на законную силу обжалуемого решения суда. Таким образом, жалоба на нарушение закона, поданная только против интересов обвиняемого служит в большей степени для устранения ошибок и формирования единообразного подхода в судебной практике, чем изменению свойства *res judicata* в конкретном деле.

Закон по сути снижает значение этого производства для устранения ошибок в конкретном деле, в том числе и требованием, минимизировать последствия решения, принимаемого Верховным судом, для *res judicata* всего дела, поскольку, если допущенное нарушение касается только вывода, который можно обособить от других, то обжалуемое решение должно быть отменено только в части такого вывода (ч. 3 ст. 267). Так, например, выводы о наложении дополнительных ограничений на лицо можно отделить от выводов о наказании в виде условного лишения свободы [9], вывод о необходимости исполнять лишение свободы в учреждении конкретного типа может быть отделен от вывода о размере назначенного наказания [8] и так далее.

Анализируя соотношение таких процедурных ограничений и решений, невольно возникает во-

прос: а как внутренняя система производств соответствует целям самих проверочных производств (коим является производство по жалобе на нарушение закона), уголовного судопроизводства в целом? В чешской доктрине превалирует позиция, что все проверочные производства подчинены трем целям: непосредственной, широкой и всеобъемлющей [4, с. 876–877; 3, с. 658–659; 5, с. 355].

Под всеобъемлющей целью, как правило, понимается достижение общей цели уголовного судопроизводства (установление фактических обстоятельств, привлечение к уголовной ответственности виновного лица, назначении справедливого наказания), так и в повышении качества реализации принципа законности, правовой определенности и справедливости в уголовном судопроизводстве [2]. Широкая цель предопределена тем, что пересмотр состоявшегося решения является одновременно и средством проверки деятельности органов, ведущих уголовное преследование, позволяющим произвести анализ принимаемых решений, обобщить практику применения норм закона, чем обеспечить единообразие судебной-следственной правоприменительной практики [12, с. 4; 3, с. 658]. *Непосредственная цель* связана с устранением ошибок, допущенных при рассмотрении конкретного дела.

Очевидно, что в рассматриваемом производстве эти цели реализуются с разной степенью интенсивности (что отличает его от других). Так, если в апелляционном производстве и производстве по жалобе, предметом рассмотрения которых являются решения, не вступившие в законную силу, вся конструкция производств направлена на выявление и устранение ошибок, допущенных в конкретном решении, то в кассационном производстве – как на устранения наиболее существенных ошибок, так и на формирование правильной правоприменительной практики, в производстве по жалобам на нарушение закона – на формирование единообразной правоприменительной практики, и возможно на устранение наиболее значимых, фундаментальных ошибок в конкретном деле, существование которых в принципе искажает суть правосудия.

Такая подчиненность производства по жалобам на нарушение закона целям проверочных производств в уголовном процессе Чехии, как минимум, объясняется тем, что для устранения ошибок в деле служит апелляционное производство (производство по жалобам), которое широко доступно для участников, кассационное производство – как экстраординарное средство доступа участников к Верховному суду в особых случаях. Таким образом, участники, носители процессуального интереса, в рамках этой системы производств имеют достаточное количество средств, чтобы гарантировать отсутствие ошибок в деле, защитить их стремление к получению законного, обоснованного, мотивированного решения по делу, отвечающего требованиям материальной истины и справедливости. Жалоба же на нарушение закона – это инструмент

в руках государства, направленный на достижение прежде всего широкой и всеобъемлющей цели проверочных производств, поскольку решения *pro futuro*, академические решения (которые также могут быть в том, что Верховный суд укажет на допущенную ошибку, но это не окажет влияние на отмену обжалуемого решения, поскольку такая ошибка не оказала существенного влияния на исход дела) не имеют значения для конкретного дела, но задают образцы верного применения закона для нижестоящих судов в будущем.

Рассмотренный автором настоящей статьи пример показывает, что Верховному суду Чешской Республики присуща функция судебного управления, выражающаяся в принятии решения, направленных на формирование единообразной правоприменительной практики, что в конечном счете вносит большой вклад в достижение высоких стандартов законности в стране. Сложившиеся в Чешской Республике решения по обеспечению режима законности в том числе путем реализации функции судебного управления, важное место в осуществлении которой занимает жалоба на нарушение закона и производство по ней, заслуживает внимательного изучения для оценки эффективности такой конструкции.

## Литература

1. Drašík A., Fenyk J. a kol. Trestní řád. Komentář. II. díl. – Praha: Wolters Kluwer. – 2017. – 1140 s. [Электронный ресурс] // Wolters Kluwer ČR – Smarteca / URL: [https://www.smarteca.cz/my-reader/18969\\_20170601\\_0?fileName=trestni\\_rad\\_2\\_dil-cast\\_druha-2016\\_epub-13.xhtml](https://www.smarteca.cz/my-reader/18969_20170601_0?fileName=trestni_rad_2_dil-cast_druha-2016_epub-13.xhtml) (Дата обращения: 20.06.2022).
2. Fenyk J., Císařová D., Gřivna T. a kol. Trestní právo procesní. 7. vydání. – Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019. – 952 s. [Электронный ресурс] // Wolters Kluwer ČR – Smarteca / URL: [https://www.smarteca.cz/my-reader/23545r\\_00000000\\_0?fileName=Text%2FTrestni\\_pravo\\_procesni\\_\\_7vyd-1.xhtml](https://www.smarteca.cz/my-reader/23545r_00000000_0?fileName=Text%2FTrestni_pravo_procesni__7vyd-1.xhtml) (Дата обращения: 10.06.2022).
3. Jelínek J. a kol. Trestní právo procesní / 6. vydání. – Praha: Leges, 2021. – 942 s.
4. Musil J., Kratochvíl V., Šámal P. a kol. Kurs trestního práva. Trestní právo procesní / 3. přepracované a doplněné vydání. – Praha: C.H. Beck, 2007. – 1211 s.
5. Chmelík J. a kol. Trestní řízení. – Plzeň: Aleš Čeněk, 2014. – 509 s.
6. Nález Ústavního soudu ze dne 31.10.2001 sp.zn. Pl. 15/01 [Электронный ресурс] // NALUS: Vyhledávání rozhodnutí Ústavního soudu České republiky / URL: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=40728> (Дата обращения: 20.06.2022).
7. Přehled trestních věcí, které byly přezkoumány Ministerstvem spravedlnosti na základě podnětů ke stížnosti pro porušení zákona [Электронный ресурс] // Justise.cz / Ministerstvo spravedlnos-

- ti / URL: <https://justice.cz/web/msp/stiznosti-proporuseni-zakona> (Дата доступа: 20.06.2022).
8. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19.12.2006, sp. zn. 4 Tz 164/2006 [Электронный ресурс] // Nejvyšší Soud / URL: [https://nsoud.cz/Judikatura/judikatura\\_ns.nsf/WebSearch/CCB-1DA816E33C484C1257A4E00691286](https://nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/CCB-1DA816E33C484C1257A4E00691286) (Дата обращения: 20.06.2022)
  9. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26.10.2005, sp. zn. 4 Tz 106/2005 [Электронный ресурс] // Nejvyšší Soud / URL: [https://nsoud.cz/Judikatura/judikatura\\_ns.nsf/WebSearch/E51692C07FB-950D8C1257A4E0068B32D](https://nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/E51692C07FB-950D8C1257A4E0068B32D) (Дата обращения: 20.06.2022).
  10. Sekvard O. Mimořádné opravné prostředky v trestním řízení: disertační práce. – Praha: Univerzita Karlova, 2007. – 208 s.
  11. Visinger R. Stížnost pro porušení zákona ve věcech trestních: doktorská disertační práce. – Praha: Univerzita Karlova v Praze, 2014. – 350 s.
  12. Visinger R. Stížnost pro porušení zákona ve věcech trestních. – Praha: Walters Kluwer, a.s., 2015. – 456 s.

#### COMPLAINT AGAINST A VIOLATION OF LAW IN CRIMINAL PROCEDURE OF THE CZECH REPUBLIC AS SPECIFIC REMEDY

**Tuzov A.G.**

Saint Petersburg state university

The author analyses a complaint against a violation of law as the specific revision procedure in the Criminal Procedure Code of the Czech Republic. The author describes the general elements of procedure in connection with the purpose of revision procedures in the criminal procedure, including the role of ministry of justice and Supreme Court of the Czech Republic. The author concludes that a complaint against a violation of law helps to respect the fundamental principles of criminal procedures, to provide high level of rule of law and to prevent errors in practice. It is a major purpose of the remedy and it's the specific because other remedies (appeal, extraordinary appeal and etc) have own major purposes: the review and rectification of legal and factual defects.

**Keywords:** criminal procedure, revision procedures, complaint against a violation of law, revision, the Czech Republic.

#### References

1. Draščík A., Fenyk J. et al. Criminal Procedure. Comment. II. part. – Praha: Wolters Kluwer. – 2017. – 1140 pp. [Электронный ресурс] // Wolters Kluwer CR – Smarteca / URL: [https://www.smarteca.cz/my-reader/18969\\_20170601\\_0?fileName=trestni\\_rad\\_2\\_dil-cast\\_druha-2016\\_epub-13.html](https://www.smarteca.cz/my-reader/18969_20170601_0?fileName=trestni_rad_2_dil-cast_druha-2016_epub-13.html) editions: 20.06.2022).
2. Fenyk J., Císařová D., Gřivna T. et al. Criminal procedural law. 7th edition. – Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019. – 952 s. [Электронный ресурс] // Wolters Kluwer ČR – Smarteca / URL: [https://www.smarteca.cz/my-reader/23545r\\_00000000\\_0?fileName=Text%2FTresni\\_pravo\\_procesni\\_7vyd-1.xhtml](https://www.smarteca.cz/my-reader/23545r_00000000_0?fileName=Text%2FTresni_pravo_procesni_7vyd-1.xhtml) (Date of issue: 10.06.2022).
3. Jelinek J. et al. Criminal procedural law / 6th edition. – Praha: Leges, 2021. – 942 s.
4. Musil J., Kratochvíl V., Šámal P. et al. Criminal law course. Criminal procedural law / 3rd revised and supplemented edition. – Prague: C.H. Beck, 2007. – 1211 p.
5. Chmelík J. et al. Criminal proceedings. – Plzeň: Aleš Čeněk, 2014. – 509 s.
6. Judgment of the Constitutional Court of 31 October 2001, file no. Pl. 15/01 [электронный ресурс] // NALUS: Search for a decision of the Constitutional Court of the Czech Republic / URL: <https://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=40728> (Date of processing: 20.06.2022).
7. Overview of criminal cases that were reviewed by the Ministry of Justice on the basis of complaints about violations of the law [Электронный ресурс] // Justise.cz / Ministry of Justice / URL: <https://justice.cz/web/msp/stiznosti-proporuseni-zakona> (Date of arrival: 20.06.2022).
8. Judgment of the Supreme Court of 19.12.2006, file no. 4 Tz 164/2006 [электронный ресурс] // Supreme Court / URL: [https://nsoud.cz/Judatika/judikatura\\_ns.nsf/WebSearch/CCB-1DA816E33C484C1257A4E00691286](https://nsoud.cz/Judatika/judikatura_ns.nsf/WebSearch/CCB-1DA816E33C484C1257A4E00691286) (Date of processing: 20.06.2022)
9. Judgment of the Supreme Court of 26.10.2005, file no. 4 Tz 106/2005 [электронный ресурс] // Supreme Court / URL: [https://nsoud.cz/Judikatura/judikatura\\_ns.nsf/WebSearch/E51692C07FB950D8C1257A4E0068B32D](https://nsoud.cz/Judikatura/judikatura_ns.nsf/WebSearch/E51692C07FB950D8C1257A4E0068B32D) (Date of processing: 20.06.2022).
10. Sekvard O. Extraordinary remedies in criminal proceedings: dissertation. – Praha: Univerzita Karlova, 2007. – 208 s.
11. Visinger R. Complaint for violation of the law in criminal matters: doctoral dissertation. – Praha: Univerzita Karlova v Praze, 2014. – 350 s.
12. Visinger R. Complaint for violation of the law in criminal matters. – Praha: Walters Kluwer, a.s., 2015. – 456 s.

## Развитие регулирования реабилитационных процедур законодательства о банкротстве: анализ положений Законопроекта № 1172553–7 «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части реформирования института банкротства)»

**Коворотный Кирилл Сергеевич,**

студент, Санкт-Петербургский государственный университет  
E-mail: kirill-kirill195@yandex.ru

**Асланукова Назия Ильясовна,**

помощник арбитражного управляющего  
E-mail: v.mey@list.ru

Настоящая статья посвящена краткому анализу изменений регулирования реабилитационных процедур Законопроектом № 1172553–7 «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части реформирования института банкротства)».

Указанный Законопроект предполагает внести серьезные изменения в различные сферы регулирования несостоятельности: реформируется оценка деятельности арбитражных управляющих, изменяется система торгов имуществом должников и т.д., однако авторы статьи сосредоточились на тех изменениях регулирования реабилитационных процедур, которые предполагаются к внесению в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 № 127-ФЗ.

По мнению авторов, эта часть Законопроекта наиболее важна, т.к. представляет собой возможность разрешить давно назревшую проблему неэффективности действия реабилитационных процедур по российскому праву.

В частности, в статье рассматривается хронология создания Законопроекта и его движения через стадии законотворчества; приводится критика указанного Законопроекта; анализируются те новеллы регулирования реабилитационных процедур, которые предполагаются к внесению в Закон о банкротстве.

**Ключевые слова:** банкротство, несостоятельность, финансовое оздоровление, внешнее управление, наблюдение, законотворчество, реформа.

Исследуя вопросы, связанные с неэффективностью работы правового регулирования процедур финансового оздоровления и внешнего управления в РФ, мы не можем не анонсировать крупный законопроект «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Законопроект).

Законопроект предусматривает серьезное изменение Закона о банкротстве, чем вызвал обширные дискуссии в профессиональной среде. Более того, принятие этого Законопроекта анонсировалось на весеннюю сессию Государственной Думы 2021-го года, однако на момент написания статьи (май 2022 года) Законопроект только готовится к рассмотрению в первом чтении.

Авторы настоящей статьи интересуются эффективностью работы реабилитационных процедур в РФ, в связи с чем мы бы и хотели сосредоточиться на первоочередном изменении, которое предусматривает Законопроект: введение единой реабилитационной процедуры – реструктуризации долгов, которая объединит в себе наблюдение, финансовое оздоровление и внешнее управление.

Рассматривая хронологию событий, представленную ниже, легко заметить, что для российского законодательства о банкротстве кризисные явления в экономике стали своего рода катализатором в деле «реанимации» реабилитационных процедур.

16 марта 2020 года газета «Ведомости» сообщила о том, что Минэкономразвития снова озадачилось реформированием российского банкротного регулирования, в том числе и реабилитационных процедур. Минэкономразвития создало проект изменений в Закон о банкротстве, который направлен в другие министерства и ведомства для согласования.

Помимо реформы восстановительных процедур, Законопроект включает в себя серьезные изменения в организации и проведении реализации имущества должников, реформирует регулирование в части организации саморегулируемых организаций арбитражных управляющих, а также вводит балльно-рейтинговую систему для назначения

арбитражных управляющих и изменяет систему оплаты их труда.

Ниже приведем выдержки из интервью с заместителем министра экономического развития И.В. Торосовым, которые касаются указанного законопроекта, связаны с исследуемыми нами вопросами и показались нам наиболее интересными: «Чтобы сократить издержки, Минэкономразвития предлагает реструктурировать долги, если большинство кредиторов сочтет это возможным.<...> Сильно может измениться сама процедура банкротства – **останется реабилитация и ликвидация имущества** (выделено мною – прим. автора). От наблюдения, финансового оздоровления и внешнего управления министерство предлагает отказаться. <...> Продавать бизнес можно будет полностью, а не по частям, уточнил И. Торосов. Это позволит сохранять предприятия и рабочие места, надеется он».

Слова министра подтверждаются п. 13 законопроекта: «в абзаце первом пункта 1 статьи 18 слова «наблюдения, финансового оздоровления, внешнего управления и конкурсного производства» заменить словами «реструктуризации долгов либо конкурсного производства»; п. 14: «...слова «финансового оздоровления и внешнего управления» заменить словами «реструктуризации долгов».

Таким образом, победила идея об объединении наблюдения, финансового оздоровления и внешнего управления в одну восстановительную процедуру, с оставлением процедур конкурсного производства и мирового соглашения.

12 ноября 2020 года стало известно о том, что Государственно-правовое управление Президента (далее – ГПУ) критически отнеслось к предложениям Минэкономразвития: «Замечания у ГПУ вызвала одна из ключевых идей Минэкономразвития – отказ от процедур наблюдения, финансового оздоровления и внешнего управления в делах о несостоятельности. По задумке министерства, должны остаться только две процедуры: реструктуризация долгов и конкурсное производство. ГПУ не против появления процедуры реструктуризации долгов и упразднения наблюдения, но с отказом от двух других процедур предлагает повременить. По его мнению, решение об отказе от них может быть принято через два года действия реструктуризации».

Отметим, что здесь необходимо скорректировать журналистов – из письма ГПУ следует, что оно выступает не за сохранение старого регулирования, а за увеличение сроков переходного периода с целью опробования изменений на практике и более плавного перехода участников по делу о банкротстве и судов к работы по новым правилам.

11 февраля 2021 года в газете «Коммерсант» были опубликованы сведения о том, что *Президент РФ и Правительство обсудили реформу банкротства в закрытом режиме*. По итогам законопроект был повторно направлен в президентское ГПУ. «Законопроект, отметил Андрей Белоусов (первый вице-премьер Правительства – прим. автора), носит «революционный характер», и в правительстве

надеются, что он будет принят Госдумой в весеннюю сессию» (2021-го года – прим автора).

Интересный вывод изложен в самой статье: «На фоне критики комплексного законопроекта о реформировании института банкротства со стороны юридического сообщества, арбитражных управляющих и бизнеса его вынесение на совещание у президента выглядело попыткой заручиться политической поддержкой инициатив на высшем уровне. Сейчас документ повторно направлен в президентское государственно-правовое управление (ГПУ), которое ранее уже его критиковало».

24 февраля 2021 года стало известно, что ГПУ повторно раскритиковало законопроект; основными возражениями стали короткий переходный период, который хочет установить Минэкономразвития для возможности перехода к новым видам процедур от старых, а также внутренняя противоречивость проекта и то обстоятельство, что Минэкономразвития не устранило большую часть «концептуальных замечаний правового характера», которые ГПУ отразило в своих возражениях еще в ноябре 2020 года.

Из рассмотренной хронологии событий можно сделать следующие выводы: Минэкономразвития пытается всеми силами поскорее направить Законопроект в Государственную Думу, однако как профессиональное сообщество, так и ГПУ, поддерживая по существу нововведения, выступают с резкой критикой тех средств, которые предлагает Минэкономразвития.

Отметим также и то обстоятельство, что рассматриваемый Законопроект «поглотил» четыре других законопроекта, каждый из которых был призван изменить законодательство о банкротстве в части реформирования реабилитационных процедур, вознаграждения управляющих и т.д..

Законопроект, который относится к теме работы, носил название № 239932–7 «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части процедуры реструктуризации долгов в делах о банкротстве юридических лиц» и подразумевал введение процедуры реструктуризации долгов, однако с сохранением процедур финансового оздоровления и внешнего управления. Подробно на содержании указанного законопроекта останавливаться мы не видим смысла, т.к. рассматриваемый Законопроект впитал в себя всю суть его содержания. Скажем лишь о том, что этот проект успешно прошел 13.12.2017 г. первое чтение в Государственной думе и был отклонен во втором чтении в связи с отзывом проекта Правительством РФ.

Рассмотрев хронологию событий, вернемся к содержательной части Законопроекта. Т.к. есть высокая вероятность того, что Законопроект будет принят, мы бы хотели остановиться подробнее и рассмотреть те новеллы в отношении процедуры реструктуризации долгов, которые он предусматривает и которые ранее мы еще не анализировали.

1) Появляется возможность предварительно, до подачи заявления о введении процедуры, договориться с кредиторами о плане реструктуризации.

2) Законопроект вводит определение тех кредиторов, чьи интересы не затрагиваются планом реструктуризации и которые, соответственно, не принимают участия в голосовании по плану реструктуризации.

Интересы кредитора считаются не затронутыми планом, если:

1. планом предусмотрено, что права и обязанности кредитора по обязательству, срок исполнения которого не наступил на дату утверждения судом плана реструктуризации долгов, не изменяются и обязательство будет исполняться по его изначальным условиям;

2. требования кредитора обеспечены залогом имущества должника, при этом план реструктуризации долгов не предусматривает реализацию предмета залога в ходе реструктуризации долгов;

3. одновременно соблюдаются следующие условия:

в течение трех месяцев с даты утверждения судом плана реструктуризации долгов будет погашена просроченная часть обязательства;

в оставшейся части обязательство будет исполняться по его изначальным условиям;

планом реструктуризации долгов не предусмотрены иные условия, касающиеся изменения прав и обязанностей кредитора.

От себя добавим, что является бесспорным то обстоятельство, что чем меньшее количество кредиторов участвует в голосовании по вопросу утверждения плана, тем лучше, т.к. становится проще согласовать воли участников собрания кредиторов.

3) Вводится специальный порядок расторжения договора аренды, если он имеет значение для должника (ст. 68 в редакции Законопроекта);

4) Законопроект допускает внесение в план реструктуризации долгов следующих реабилитационных мер:

1. реорганизация должника;

2. увеличение уставного капитала должника;

3. продажа предприятия должника или части имущества должника;

4. замещение активов должника;

5. новация обязательств должника;

6. прекращение обязательств должника путем предоставления отступного;

7. конвертация требований в доли в уставном (складочном) капитале должника, обыкновенные или привилегированные акции, облигации, конвертируемые в акции, или иные ценные бумаги должника;

8. изменение сроков, порядка и объема исполнения обязательств должника;

9. прекращение залога, изменение условий договора залога, в том числе в части содержания и обеспечения его сохранности, пользова-

ния и распоряжения предметом залога, замены предмета залога, передачи прав и обязанностей по договору залога, перевода долга по обязательству, обеспеченному залогом;

10. прощение долга и иные способы изменения или прекращения обязательств, предусмотренные федеральным законом;

11. иные меры по восстановлению платежеспособности должника.

Отметим здесь следующее:

– Перечень мер является открытым;

– Перечисленные меры можно условно разбить на два типа: связанные с отчуждением имущества или реорганизацией деятельности и меры, направленные на изменение/прекращение ранее существующих обязательств;

– Большая часть реабилитационных мер первого типа заимствована из внешнего управления; такие изменения должны привести к реальной работе реабилитационной процедуры;

– Меры второго типа говорят нам о близкой природе плана реструктуризации долгов и мирового соглашения;

Такой симбиоз мер значительно расширяет инструментарий в руках должника и кредиторов, что можно только приветствовать. Однако реабилитационная процедура при помощи такого обширного перечня средств может запросто превратиться в ликвидационную, в связи с чем целесообразно: либо внести в Законопроект необходимость согласования с должником плана реструктуризации долгов (на настоящий момент Законопроект дает возможность кредитору предложить план реструктуризации долгов, но не предусматривает необходимости согласования такого плана с должником); либо дополнить Законопроект возможностью самостоятельного утверждения судом плана реструктуризации долгов, предложенного должником, вопреки воле кредиторов (классический *crash down*). При необходимости для такого случая может быть прописано требование о предоставлении обеспечения (например, может быть взято положение п. 3 ст. 75 Закона о банкротстве в части требования банковской гарантии, но на сумму 50 процентов от требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов).

В противном случае есть риск того, что будет утвержден план реструктуризации, который никак не согласован с должником, что бессмысленно.

Риск злоупотреблений со стороны должника или ситуацию, при которой должник и кредиторы не могут договориться, можно нивелировать положением Законопроекта о том, что подлежит согласованию план должника только в том случае, если должник сам подал заявление о реструктуризации долгов. В этом случае должник заранее будет понимать, что если он не договорится с кредиторами, последние вправе будут сами подать уже свое заявление о введении реструктуризации долгов, где утвердят свой план реструктуризации.

5) При введении реструктуризации появляется возможность оспаривать сделки по осно-



ваниям, предусмотренным Главой III.1 Закона о банкротстве. Пункт 69 Законопроекта гласит следующее: «в статье 61.9: а) в пункте 1 статьи слова «внешним управляющим или конкурсным управляющим» заменить словами «арбитражным управляющим». В этой части закон последователен и приводится к унификации с положениями об оспаривании сделок в процедуре банкротства граждан, что также можно приветствовать.

*Теперь нам бы хотелось поговорить о тех недостатках Законопроекта, которые уже сейчас можно заметить:*

1) Пункт 10 ст. 72 в редакции Законопроекта предусматривает, что если в течение трех месяцев с даты истечения установленного срока на представление должником плана реструктуризации долгов (4 месяца с даты введения процедуры) ни один из предложенных планов реструктуризации долгов не был одобрен собранием кредиторов, антикризисный управляющий обращается в арбитражный суд с ходатайством о прекращении производства по делу о банкротстве либо о признании должника банкротом по правилам пункта 3 статьи 74 настоящего Федерального закона.

**Итого:** у должника есть четыре месяца на подготовку плана и три месяца на утверждение его собранием кредиторов. Достаточно большой срок, на наш взгляд, однако: п. 2 ст. 72 в редакции Законопроекта дает возможность антикризисному управляющему срок на проведение собрания кредиторов от 20 до 60 дней с момента получения плана. Т.е. в случае предоставления плана по истечении предусмотренных четырех месяцев, может получиться ситуация, при которой за оставшиеся три месяца антикризисный управляющий успеет провести только одно собрание кредиторов. Полагаем, что необходимо скорректировать указанную норму п. 2 ст. 72, иначе судьба плана и должника ставится в абсолютно ничем не обусловленную зависимость от того, насколько быстро сможет назначить собрание кредиторов антикризисный управляющий.

2) Сложности с участием уполномоченного органа при голосовании по вопросу утверждения плана реструктуризации долгов. Известно, что заключить мировое соглашение с ФНС непросто, отсрочка или рассрочка платежа в силу ч. 1 ст. 64 «Налогового кодекса Российской Федерации (часть первая)» от 31.07.1998 № 146-ФЗ (ред. от 17.02.2021) (далее – НК РФ) может быть предоставлена не более, чем на один год. При этом мы не увидели в тексте Законопроекта изменений, которые подлежат внесению в НК РФ в связи с изменениями Закона о банкротстве, при этом Законопроект позволяет вводить процедуру на четыре года с потенциальным продлением на такой же срок.

Не секрет, что ФНС – крайне зарегулированная организация, инструкции для территориальных органов пишет центральный аппарат и, само собой, эти инструкции крайне сложно применять

в частных и нестандартных случаях. Можно предположить, что такие случаи будут постоянно возникать при утверждении плана в связи с масштабами деятельности должника, сферой его деятельности, положением на рынке в той отрасли, где действует должник и т.д. – т.е. наличествует множество факторов, делающих положение должника нестандартным.

Т.к. голосование по вопросам повестки собрания кредиторов не требует мотивировки, есть предположение, что в любой не предусмотренной инструкцией ситуации представители уполномоченного органа будут постоянно голосовать против утверждения плана реструктуризации долгов (несмотря на те прекрасные, хоть и декларативные цели Закона о банкротстве, которые устанавливает ст. 1<sup>1</sup> в редакции Законопроекта: «...сохранение в случае несостоятельности работоспособных хозяйствующих субъектов (бизнесов), рабочих мест и налогоплательщиков»). Такое голосование на собрании кредиторов также может привести к тому, что в установленный срок не будет утвержден план реструктуризации и должник фактически останется без восстановительной процедуры (об этой норме мы говорили в предыдущем пункте).

Остается только надеяться, что либо Правительство РФ, либо Министерство финансов РФ разработают адекватное подзаконное регулирование, которое касается голосования уполномоченного органа по вопросу утверждения плана реструктуризации долгов.

3) Законопроект не предусматривает возможности разработать план реструктуризации долгов в отношении группы компаний. Т.к. группа компаний чаще всего имеет одних и тех же кредиторов, разумно было бы разработать для них положения закона, позволяющие вводить единый план реструктуризации. Эта проблема является частной относительно того, что российский закон не знает регулирования, посвященного банкротству группы компаний в целом.

Безусловно, реформу Закона о банкротстве можно только приветствовать; убедительные доказательства необходимости таких изменений мы попытались донести на страницах данной работы. Огорчает лишь то, что для запуска реформы неэффективного правового регулирования потребовался очередной кризис, вызванный распространением коронавируса. Автор надеется на то, что системные изменения Закона о банкротстве не будут приниматься в спешке, а в Законопроект будут внесены изменения с учетом единодушной критики со стороны профессионального сообщества.

## Литература

1. Проект Федерального закона № 1172553–7 «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части реформирования института банкротства) [Электронный ресурс]:

внесен Правительством РФ в ГД РФ, текст по состоянию на 06.05.2022. – Режим доступа: [https://sozd.duma.gov.ru/bill/1172553-7#bh\\_histras](https://sozd.duma.gov.ru/bill/1172553-7#bh_histras).

2. Письмо Государственно-правового управления Президента от 20.02.2021 № А6–1946.
3. Червонная, А., Ястребова, С. Минэкономразвития подготовило реформу процедуры банкротства // Электронное периодическое издание «Ведомости» (Vedomosti) – Б.г. – Режим доступа: <https://www.vedomosti.ru/economics/articles/2020/03/16/825362-minekonomrazvitiya-bankrotstva>(дата обращения: 06.05.2022).
4. Крючкова, Е., Занина, А. В реформе банкротства слова не сходятся [Электронный ресурс]: статья / Е. Крючкова, А. Занина // газета «Коммерсантъ». – № 31/С. – 2021. – С. 2. Режим доступа: <https://www.kommersant.ru/doc/4703335>.
5. Обобщение: ГПУ президента раскритиковало проект Минэкономразвития РФ о реформе института банкротства [Электронный ресурс]: статья. Режим доступа: <https://fedresurs.ru/news/b3918103-c9ad-439b-a81d-607ab52ed6e8>.
6. Правительство отозвало из Думы четыре законопроекта о реформе банкротства [Электронный ресурс]: статья. – 2020. Режим доступа: <https://www.interfax.ru/business/715333>.
7. «Новый закон о банкротстве никого не спасет» [Электронный ресурс]: интервью с вице-президентом Российского союза промышленников и предпринимателей А. Варвариним. – 2021. Режим доступа: <https://expert.ru/expert/2021/13/noviy-zakon-o-bankrotstve-nikogo-ne-spaset/>.

**DEVELOPMENT OF REGULATION OF REHABILITATION PROCEDURES OF BANKRUPTCY LEGISLATION: ANALYSIS OF THE PROVISIONS OF THE DRAFT LAW NO. 1172553-7 “ON AMENDMENTS TO THE FEDERAL LAW “ON INSOLVENCY (BANKRUPTCY)” AND CERTAIN LEGISLATIVE ACTS OF THE RUSSIAN FEDERATION” (IN TERMS OF REFORMING THE INSTITUTION OF BANKRUPTCY)”**

**Kovorotny K.S., Aslanukova N.I.**  
St. Petersburg State University

This article is devoted to a brief analysis of changes in the regulation of rehabilitation procedures by Draft Law No. 1172553-7

«On Amendments to the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)» and Certain Legislative Acts of the Russian Federation» (in terms of reforming the institution of bankruptcy)».

This Draft Law suggests making serious changes in various areas of insolvency regulation: the evaluation of the activities of arbitration managers is being reformed, the system of trading in debtors' property is being changed, etc., however, the authors of the article focused on those changes in the regulation of rehabilitation procedures that are supposed to be introduced into the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)» dated 26.10.2002 № 127-FZ.

According to the authors, this part of the Bill is the most important, because it represents an opportunity to resolve the long-overdue problem of inefficiency of rehabilitation procedures under Russian law.

In particular, the article examines the chronology of the creation of the Bill and its movement through the stages of lawmaking; provides criticism of the Bill; analyzes those novelties of the regulation of rehabilitation procedures that are supposed to be introduced into the Bankruptcy Law.

**Keywords:** bankruptcy, insolvency, financial recovery, external management, supervision, lawmaking, reform.

**References**

1. Draft Federal Law No. 1172553-7 «On Amendments to the Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)» and Certain Legislative Acts of the Russian Federation» (regarding the reform of the institute of bankruptcy)» [Electronic resource]: submitted by the Government of the Russian Federation to the State Duma of the Russian Federation, text as of 06.05.2022. – Access mode: [https://sozd.duma.gov.ru/bill/1172553-7#bh\\_histras](https://sozd.duma.gov.ru/bill/1172553-7#bh_histras).
2. Letter of the State Legal Department of the President dated 02/20/2021 No. А6–1946.
3. Chervonnaya, A., Yastrebova, S. The Ministry of Economic Development has prepared a reform of the bankruptcy procedure // Electronic periodical «Vedomosti» (Vedomosti) – B.G. – Access mode: <https://www.vedomosti.ru/economics/articles/2020/03/16/825362-minekonomrazvitiya-bankrotstva> (date of appeal: 06.05.2022).
4. Kryuchkova, E., Zanina, A. The words do not converge in the bankruptcy reform [Electronic resource]: article / E. Kryuchkova, A. Zanina // newspaper «Kommersant». – No.31/p. – 2021. – p. 2. Access mode: <https://www.kommersant.ru/doc/4703335>.
5. Generalization: The GPU of the President criticized the project of the Ministry of Economic Development of the Russian Federation on the reform of the institute of bankruptcy [Electronic resource]: article. Access mode: <https://fedresurs.ru/news/b3918103-c9ad-439b-a81d-607ab52ed6e8>
6. The Government has withdrawn from the Duma four bills on bankruptcy reform [Electronic resource]: article. – 2020. Access mode: <https://www.interfax.ru/business/715333>.
7. «The new bankruptcy law will not save anyone» [Electronic resource]: interview with the Vice-president of the Russian Union of Industrialists and Entrepreneurs A. Varvarin. – 2021. Access mode: <https://expert.ru/expert/2021/13/noviy-zakon-o-bankrotstve-nikogo-ne-spaset/>.

# Институт двойного гражданства по законодательству зарубежных стран в условиях глобализации

**Колпак Александра Анатольевна,**

адъюнкт, кафедра государственно-правовых дисциплин,  
Академия Управления Министерства внутренних дел  
Российской Федерации  
E-mail: aiukhnenko@mvd.ru

Взаимодействие государства с отдельным лицом, проживающим на определенной территории и имеющим права и обязанности на данной территории определяется как «гражданство». Гражданство является важнейшей формой регулирования правовых отношений между гражданами и государством.

Вопросы гражданства, как правило, регулируются международными конвенциями и внутригосударственным законодательством. На сегодняшний день актуален вопрос двойного гражданства. Процессы миграции имели замедленный характер во время пандемии, однако, сегодня, в условиях глобализации процесс возобновился и интересен для изучения. Одни государства открыты для иммигрантов и с радостью принимают высококвалифицированные кадры, разрабатывая миграционные программы и создавая условия для получения гражданства, другие государства более закрыты и предпочитают ужесточать регламенты для получения двойного гражданства. В связи с этим, целью данной работы является изучение вопроса приобретения двойного гражданства в зарубежных странах, таких как Канада, Финляндия, Израиль.

**Ключевые слова:** двойное гражданство, бипатризм, иммиграция, репатриация, миграционная программа.

Понятие «гражданство» имеет достаточно большое количество научных определений, однако, главное остается неизменным – это тесная взаимосвязь государства и человека. Гражданство определяет права и свободы человека и гражданина, определяет взаимные обязанности, является гарантом защищенности для гражданина. Отметим, что отечественные и зарубежные ученые по-разному трактуют данное определение. Однако, возникновение данного термина определено от слов «город», «горожанин». С.С. Кишкин определил ««Гражданство – есть личная связь индивида с государством, обуславливающая возможность определмости данного лица всеми элементами правовой и политической системы страны», его определение было одним из первых в отечественной научной литературе [5]. По мнению С.А. Авакьяна, «Гражданство – это специфическая связь между физическим лицом и государством, выражающуюся в совокупности их взаимных прав и обязанностей, целью которой является распространение всей полноты государственной власти на человека и обладание всем комплексом прав и обязанностей» [4].

В Российской Федерации нормативно-правовыми актами определено положение граждан. Так, В Российской Федерации под гражданством в соответствии со статьей 3 Федерального закона от 31.05.2002 № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации» понимается устойчивая правовая связь лица с Российской Федерацией, выражающаяся в совокупности их взаимных прав и обязанностей [1]. Принятая в 1948 году Всеобщая декларация прав человека определяет, что «каждый человек имеет право на гражданство, при этом никто не может быть произвольно лишен своего гражданства или права изменить свое гражданство».

Итак, каждый человек имеет гражданство того или иного государства, однако, на сегодняшний день международным правом регламентирован институт «двойного гражданства», который в рамках данной статьи представляется необходимым изучить. Определение «двойное гражданство» является достаточно сложным и часто путается со вторым гражданством, однако, имеют различную правовую базу.

Двойное гражданство или бипатризм означает наличие у одного человека гражданства двух или более государств. Возникнуть двойное гражданство может по причине рождения или в соответствии с юридическими актами, регулирующими приобретение второго гражданства. Например,

что касается Российской Федерации, Л.Д. Всеволодин при анализе международных нормативно-правовых актов, отметил: «Конституцией и законодательством Российской Федерации, на сегодняшний день, допускается двойное гражданство, хотя в первоначальной редакции Закона о гражданстве РСФСР 1991 г., было указано: приобретение гражданства РСФСР иностранным гражданином допускается при условии его отказа от прежнего гражданства, если иное не предусмотрено международным договором» [5].

В современной научной литературе возможно встретиться с различными трактовками двойного гражданства, одни ученые определяют возможность обладать статусом бипатрида только в том случае, если между государствами заключены международные соглашения в соответствии с международным правом, другие ученые, в силу действующих законодательных актов на территории государства, определяют, что двойное гражданство возникает в независимости от источника их возникновения.

Конвенция, регулирующая некоторые вопросы, связанные с коллизией законов о гражданстве, принятая в Гааге в 1930 году является одним из основных нормативно-правовых актов в международном праве, регулирующем вопросы гражданства. В статье 3 данной Конвенции определено «лицо, обладающее гражданством двух и более государств, может рассматриваться каждым из государств, гражданством которого оно обладает, в качестве своего гражданина», следовательно, гражданин в каждом государстве имеет юридические обязанности [3].

На сегодняшний день отмечается рост граждан, приобретающих двойное гражданство. Способов получения множественного гражданства достаточно много, однако каждое государство в силу действия внутригосударственных законов определяет свои правила. Одним из наиболее популярных способов и более простых отмечают «натурализацию», процесс при котором первоначальное гражданство сохраняется. Как правило, получение статуса бипатрида ускоряется за счет заключения брака с гражданином государства. На примере зарубежных, информационно развитых государств рассмотрим процесс приобретения статуса двойного гражданства, на рисунке 1 представлены государства, разрешающие приобретение двойного гражданства.



Рис. 1. Страны с двойным гражданством

Так, например, Канада является одним из лидирующих государств по привлечению специалистов со всего мира. По статистике за последние 7 месяцев в Канаду переехало порядка 160 000 иммигрантов. В феврале 2022 года Канадское правительство объявило о своем иммиграционном плане на 2022–2024 годы. Первый поток иммигрантов в текущем году составит 431 000 иностранных граждан, из которых:

- 241 850 относятся к экономическим эмигрантам;
- 105 тысяч въезжающих получают право на ПМЖ Канады по семейным соображениям;
- 76 тысяч человек относятся к категории беженцев, в том числе квалифицированных работников;
- 8 250 будущих канадских резидентов будут проживать в государстве по гуманитарным соображениям.

Отметим, что Канада ориентирована на увеличение численности населения и наибольшее внимание уделяется иммигрантам. Для получения двойного гражданства, гражданам, находящимся на территории Канады возможно выбрать один из способов.

1. Лицо может подать заявление на получение канадского гражданства путем натурализации в соответствии с разделом 5 Закона о гражданстве при соблюдении изложенных условий. В некоторых случаях министр может отказать от некоторых или всех требований. В соответствии с данным законодательным актом двойное гражданство возможно приобрести при условии физического нахождения в Канаде не менее 1095 дней (т.е. 3 года) в течение пяти лет, предшествующих подаче заявления на получение гражданства в качестве постоянного жителя или индейца со статусом (включая каждый день пребывания в Канаде в качестве временного жителя или защищаемого лица до того, как стать гражданином постоянного жителя, который считается полдня в качестве постоянного жителя на максимальный период 365 дней); или, проработав не менее 1095 дней (т.е. 3 года) из шести лет (2190 дней) в Вооруженных силах Канады (CAF), включая время службы в качестве члена регулярных или резервных сил CAF или иностранного военнослужащего, или прикомандирован к CAF.

Кроме того, любой заявитель при выполнении вышеперечисленных условий в возрасте от 18 до 54 лет должен:

- пройти тест на канадское гражданство;
- продемонстрировать достаточные знания английского или французского языков, пройдя языковой тест (проводимый федеральным или провинциальным правительством, или третьей стороной) или предоставив стенограммы, свидетельствующие о завершении среднего или высшего образования на английском или французском языках.

Однако, также существует ряд препятствий для получения гражданства Канады, если гражданин находится под следствием или были прецеденты

лишения Канадского гражданства до этого момента, а также в случае судимости.

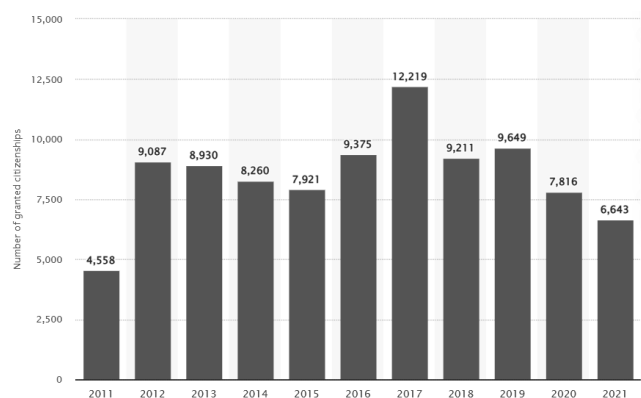
Таким образом, Канада является одним из самых привлекательных государств для иммиграции и приобретения двойного гражданства, тем более, что создано несколько поддерживающих увеличение численности населения: «Профессиональная иммиграция», «Бизнес иммиграция», «Провинциальная иммиграция в Канаду». Однако, необходимо отметить, что поток иммигрантов в Канаду после 1990 года из России был значительным и пользовался популярностью благодаря данным программам.

В вопросе приобретения двойного гражданства Российским гражданам необходимо отметить, что в соответствии со ст. 6 ФЗ «О гражданстве РФ», гражданин Российской Федерации, имеющий также иное гражданство, рассматривается Российской Федерацией только как гражданин РФ, за исключением случаев, предусмотренных международным договором Российской Федерации или федеральным законом. Таким образом, для граждан нашей страны есть возможность приобретения второго гражданства, но не двойного [2].

Рассмотрим вопросы приобретения двойного гражданства в Финляндии.

По уровню заработной платы, состоянию экологии и комфортному проживанию Финляндия является привлекательной с точки зрения постоянного места жительства.

В Финляндии допускается двойное гражданство, т.е. получая статус гражданина страны, нет необходимости отказываться от предыдущего гражданства. К владельцу двух или более паспортов власти Финляндии относятся как к финскому гражданину независимо от того, находится ли он на территории страны или за её пределами. Но, например, в России обладатель финского и российского гражданства будет находиться под российской юрисдикцией, т.к. между странами не существует договора о двойном гражданстве. То же самое относится и к другим странам СНГ.



**Рис. 2.** Количество предоставленных гражданств в Финляндии в 2011–2021 годах

В соответствии со статистическими данными, число лиц получивших гражданство в Финляндии колебалось примерно от 4,3 до 12 тысяч в течение указанного периода. В 2017 году их число достигло

пика и превысило 12,2 тысячи, что почти на три тысячи больше, чем в предыдущем году. После этого их число оставалось ниже десяти тысяч. В 2021 году было предоставлено около 6,6 тысячи финских гражданств (рис. 2).

Рассматривая вопрос приобретения двойного гражданства, акцент необходимо сделать на натурализации через работу и учебу. Если претендент на гражданство не имеет близких родственников в Финляндии и не принадлежит ни к одной из льготных категорий иностранцев, получить статус гражданина он может через натурализацию. Основанием для получения гражданства путём натурализации может быть работа или учёба в стране, а также наличие статуса беженца в Финляндии.

Трудоустроиться в Финляндии можно только после предварительного оформления вида на жительство. От соблюдения этого условия освобождены тренеры, переводчики, преподаватели, сезонные работники: работать в стране при этом можно не более трёх месяцев, поэтому, если иностранец планирует получить в будущем гражданство страны, необходимо найти работодателя, готового заключить с претендентом более долгосрочный контракт [8].

Алгоритм получения гражданства через трудоустройство выглядит, как правило, следующим образом: приглашение от работодателя – заключение контракта – оформление ВНЖ – ПМЖ – гражданство. При рассмотрении кандидатур на заполнение существующей вакансии преимущество имеет претендент, владеющий финским языком. Принимая на работу иностранца, работодатель должен убедить миграционные службы в том, что требуемого специалиста невозможно найти в Финляндии и ЕС. Многие из россиян и жителей других стран СНГ свой путь к получению финского гражданства начинают с поступления на учёбу в один из финских вузов.

При выборе учебного заведения следует обращать внимание на те специальности, трудоустроившись по которым в Финляндии иностранец сможет получить разрешение на ПМЖ и гражданство. Среди наиболее востребованных профессий в Финляндии сегодня – специалисты в области IT-технологий, врачи, экономисты. Обучение на протяжении трёх месяцев или более предусматривает оформление вида на жительство. Получить гражданство Финляндии имеет право иностранец, проживший определённое время в стране в статусе беженца. Прощение о предоставлении статуса беженца имеют право подать лица, которые подверглись притеснениям и гонениям в стране постоянного проживания по политическим, религиозным, национальным или иным мотивам. Запрос на предоставление защиты подаётся с территории Финляндии. Решение миграционных служб заявитель ожидает в специальном приёмном центре. Ходатайство может быть отклонено, если претендент имеет право на проживание в другой безопасной стране.

Таким образом, рассмотрев процесс получения статуса бипатрида в Канаде и Финляндии, отметим, что в Канаде данный процесс наиболее востребован, с точки зрения созданных миграционных программ, привлекающих высокопрофессиональных специалистов. В Финляндии за последние годы наблюдается значительное снижение количества иностранцев. Однако, для получения гражданства в обеих странах необходимо знание государственного языка, проживание на территории государства.

В ходе изучения вопросов двойного гражданства для анализа необходимо также рассмотреть страну, дающую юридические основания стать ее гражданином по кровному родству, – Государство Израиль.

Отметим, что гражданином Израиля может стать только еврей (либо при рождении, либо при принятии религии – иудаизм), а также имеющий еврейские корни (согласно закона «О возвращении») по материнской линии, т.к. принадлежность к данной нации передается по матери. Немаловажным условием получения израильского гражданства является следование канонам иудаизма, т.е. человек отказавшись от этой религии не сможет осуществить переезд в Израиль. Израиль является наиболее интересным и перспективным для рассмотрения вариантом для граждан бывшего Союза, так с марта 2022 года в Израиль иммигрировало порядка 300 000 граждан, многие из которых по установлению еврейских корней через предков.

Для получения израильского паспорта необходимо выполнение одного из условий:

- предоставление заявление о принадлежности к категории лиц, согласно закона «О гражданстве», которые имеют право быть гражданами Израиля;
- зарегистрировать брак с евреем;
- пройти процедуру репатриации в соответствии с законом «О возвращении».

В Израиле допускается двойное гражданство без отказа от гражданства другой страны. Исключение – прохождение натурализации при получении паспорта Израиля. Например, гражданин России, проживший в Израиле около трех лет, владея ивритом, принимает решение остаться в стране, в этом случае он имеет право претендовать на получение гражданства Израиля, отказавшись от подданства другой страны, в связи с этим российские граждане получают второе гражданство [7] (табл. 1).

Основной особенностью для людей с двумя подданствами является вопрос о месте их проживания и о том, как необходимо платить налоги.

Гражданин сам выбирает на территории какой страны ему проживать, однако от длительности проживания в течении года будет зависеть то, где необходимо оплачивать налоги и в каком объеме [7]. Для того, чтобы не происходило двойного налогообложения с одного лица, между Россией и Израилем существуют специальные договоренности, регулирующие данный аспект.

Таблица 1. Приобретение двойного гражданства в Израиле

Способы	Условия
Брак с гражданином Израиля	Брак должен быть зарегистрирован официально. В Израиле отсутствует понятие гражданского брака. Религиозные браки заключаются через раввинский суд.
Натурализация	Могут участвовать лица, постоянно проживающие в Израиле, говорящие на иврите. Которые на момент получения гражданства проживают на территории Израиля в течение трех-пяти последних лет до подачи прошения, отказавшись от предыдущего гражданства. Военнослужащие, которые проходят службу в Израиле, получают паспорта в упрощенном порядке. Лица от призыва освобождаются. При получении их родителями паспорта страны путем натурализации, несовершеннолетние дети автоматически получают гражданство Израиля. В случае отказа одного из родителей, не являясь подданным государства, присвоения гражданства ребенку, необходимо написать письменное заявление. Тогда несовершеннолетний не получит паспорт.
Возвращение евреев на Родину	Закон «О возвращении» распространяется на родственников до третьего колена. Но есть исключения, например, если гражданин проживавший в Израиле, покинул Родину, то его потомок будет получать гражданство на общих основаниях.

Если человек является гражданином Российской Федерации и хочет переехать жить в Израиль и получить там гражданство, то это возможно на основании множества программ:

- стать репатриантом на основании Закона «О возвращении»;
- получить паспорт гражданина как супруг или супруга гражданина Израиля;
- пройдя процесс натурализации;
- согласно Закону «О гражданстве».

Однако двойное гражданство в Израиле можно иметь только в двух случаях:

- если человек является репатриантом и попадает под Закон «О возвращении»;
- если ребенок родился на территории России, а у его родителей одно из гражданств является Израильским.

Таким образом, наличие двойного гражданства накладывает дополнительные обязанности на человека, например, обязательную службу в Израильской армии и в армии РФ и иное.

Итак, рассмотрев возможность приобретения двойного гражданства в зарубежных странах, отметим, что в современных условиях данный процесс востребован и популярен. Благодаря экономическому развитию, совершенствованию информационных технологий, желание работать, учиться возникает у многих граждан не только на террито-

рии своего государства. Также двойное гражданство дает право на расширение возможностей для путешествия, однако, главным фактом для его получения статуса бипатрида остается соглашение между государствами; договора, на основании которых гражданин приобретает двойное гражданство укрепляют союз между странами, формируя взаимные миграционные потоки.

## Литература

1. Закон РФ «О гражданстве РФ» от 28 ноября 1991 г // Гражданство и свобода передвижения: нормативные акты и документы. М., 1994.
2. Федеральный закон РФ от 31 мая 2002 г. «О гражданстве Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 22. – Ст. 2031.
3. Закон о гражданстве // R.S.C. – 1985. – С-29.
4. Авакьян С.А. Россия: гражданство, иностранцы, внешняя миграция. – СПб.: «Юридический центр Пресс», 2003. – С. 35–41.
5. Воеводин Л.Д. Юридический статус личности в России. – М., 1997.
6. Камман К. Допущение и поощрение множественного гражданства // Российский бюллетень по правам человека. Вып. 3. – М., 1994.
7. <https://russia-israel.com/basic-laws/zakon-o-vozvrashhenii>
8. <https://translated.turbopages.org/proxy>

## THE INSTITUTION OF DUAL CITIZENSHIP UNDER THE LAWS OF FOREIGN COUNTRIES IN THE CONTEXT OF GLOBALIZATION

Kolpak A.A.

Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation

The interaction of the state with an individual residing in a certain territory and having rights and obligations in this territory is defined as “citizenship”. Citizenship is the most important form of regulation of legal relations between citizens and the state.

Citizenship issues are usually governed by international conventions and domestic legislation. Today, the issue of dual citizenship is relevant. Migration processes were slow during the pandemic, however, today, in the context of globalization, the process has resumed and is interesting to study. Some states are open to immigrants and gladly accept highly qualified personnel, creating migration programs and creating conditions for obtaining citizenship, other states are more closed and prefer to tighten the rules of bipatriism. In this regard, the purpose of this work is to study the issue of acquiring dual citizenship in foreign countries such as Canada, Finland, Israel.

**Keywords:** dual citizenship, bipatriism, immigration, repatriation, migration program.

## References

1. Law of the Russian Federation “On Citizenship of the Russian Federation” dated November 28, 1991 // Citizenship and freedom of movement: regulations and documents. М., 1994.
2. Federal Law of the Russian Federation of May 31, 2002 “On Citizenship of the Russian Federation” // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 2002. – No. 22. – Art. 2031.
3. Citizenship Law // R.S.C. – 1985. – С-29.
4. Avakyan S.A. Russia: citizenship, foreigners, external migration. – St. Petersburg: “Legal Center Press”, 2003. – С. 35–41.
5. Voevodin L.D. The legal status of the individual in Russia. – М., 1997.
6. Kamman K. Allowance and encouragement of multiple citizenship // Russian Bulletin of Human Rights. Issue. 3. – М., 1994.
7. <https://russia-israel.com/basic-laws/zakon-o-vozvrashhenii>
8. <https://translated.turbopages.org/proxy>

# Антидопинговый закон Родченкова: какое будущее ждёт международный спорт

**Орлов Александр Александрович,**

кандидат юридических наук, кафедра спортивного права (юриспруденция), Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)  
E-mail: ao@gradfirm.ru

В статье анализируются наиболее актуальные особенности применения Антидопингового закона Родченкова, главное предназначение которого состоит в обеспечении защиты экономических интересов США в области спорта. В дополнение к этому автор излагает позиции ключевых представителей международного спортивного сообщества – Всемирного антидопингового агентства и Международного олимпийского комитета – относительно данного законодательного акта и перспектив его применения на практике. Основное внимание уделено вопросам, касающимся предпосылок и целей принятия Антидопингового закона Родченкова, круга спортивных соревнований, на которые распространяется его действие, субъектов закреплённого им правонарушения, а также лиц, могущих быть признанными потерпевшими от допингового мошенничества. Установлено наличие определённой взаимосвязи между терминологическим аппаратом рассматриваемого закона и терминологическим аппаратом Международной конвенции о борьбе с допингом в спорте (главным образом через такие термины, как «запрещённое вещество» и «запрещённый метод»). Кроме того, автором исследована проблема экстерриториального применения Антидопингового закона Родченкова и его соотношения с зарубежными законами, регулирующими сходные отношения, и Всемирным антидопинговым кодексом.

**Ключевые слова:** Антидопинговый закон Родченкова, допинговое мошенничество, уголовная ответственность, экстерриториальная юрисдикция, ВАДА, Всемирный антидопинговый кодекс.

Одним из наиболее заметных международных событий 2020 г. стало принятие Антидопингового закона Родченкова [1] (далее – «Закон», «Закон Родченкова»). Данный акт, призванный обеспечить соблюдение прав США на международной арене, может положить начало глобальным изменениям не только в области международного права, но и международной политики в сфере спорта.

Проект законодательного акта H.R.835 был внесён на рассмотрение 116 созыва Конгресса США 29 января 2019 г., 22 октября 2019 г. принят Палатой представителей, 16 ноября 2020 г. единогласно принят Сенатом. 4 декабря 2020 г. законопроект был подписан Президентом, после чего он окончательно приобрёл статус закона [5].

Согласно преамбуле Закон Родченкова преследует нижеследующие цели:

- 1) введение уголовных санкций в отношении лиц, связанных с мошенническими допинговыми схемами в сфере международного спорта;
- 2) обеспечение гражданско-правового возмещения потерпевшим от таких мошеннических схем;
- 3) установление требования об обмене информацией по борьбе с допингом между отдельными органами власти США (Министерством юстиции, Министерством национальной безопасности и Управлением по контролю за качеством пищевых продуктов и медикаментов) и антидопинговой организацией США (далее – «USADA»);
- 4) иные цели.

В силу ст. 3 Закон распространяется на любое лицо, не являющееся спортсменом, которое сознательно осуществляет, пытается осуществить или действует в сговоре по реализации преступной схемы с целью повлиять на международное спортивное соревнование, используя запрещённый метод или запрещённое вещество.

Таким образом, спортсмены исключены из сферы действия Закона, распространяющегося только на лиц, которых можно считать ближайшим окружением спортсмена в его спортивной деятельности, или лиц, которые могут на него влиять. При этом Закон не поясняет, кто относится к категории «любое лицо, не являющееся спортсменом» для целей данного акта. Международная конвенция о борьбе с допингом в спорте [2] содержит определение понятия «вспомогательный персонал спортсмена», охватывающего тренера, инструктора, менеджера, агента, члена штата команды, должностное лицо, медицинский или парамедицинский персонал, работающий со спортсменами или занимающийся лечением спортсменов. Таким образом, перечень субъектов, потенциально подпадаю-



щих под действие Закона, достаточно широк: это как лица, признаваемые в качестве ближайшего окружения спортсмена (тренер, агент и т.п.), так и должностные лица – чиновники, функционеры спортивных федераций.

Понимание отдельных терминов по смыслу Закона (например, «запрещённый метод», «запрещённое вещество» и т.д.) согласуется с их определением в Международной конвенции о борьбе с допингом.

Необходимость принятия Закона объяснялась тем, что федеральное законодательство США предусматривает уголовную ответственность за коммерческий подкуп, взяточничество, коррупцию (как внутри государства, так и за его пределами), отмывание доходов и иные преступления, которые прямо не посягают на отношения в области спорта, но могут быть связаны с этой сферой. В связи с отсутствием на федеральном уровне акта, предусматривающего ответственность за заранее спланированные допинговые нарушения, возникла необходимость восполнить этот пробел путём введения надлежащих уголовных наказаний и частно-правовых средств защиты [4].

Формулировка преамбулы свидетельствует о направленности Закона не на защиту здоровья спортсменов или предотвращение единичных допинговых правонарушений (с этим могут справиться и антидопинговые организации), а на борьбу с допинговыми мошенническими схемами, сговорами, манипуляциями с пробами, длительными по времени злоупотреблениями и т.п., которые имеют место на международном уровне.

Для понимания предназначения Закона представляется необходимым обозначить тех субъектов спорта, которым схемами допингового мошенничества на крупных международных соревнованиях причиняется вред, в порядке их последовательности:

- «чистые» спортсмены, в том числе американские, лишаемые заслуженного вознаграждения и экономических поощрений;
- спонсоры, в том числе американские, «чистых» спортсменов, финансово вложившиеся в них для участия в соревнованиях и лишившиеся того поощрения, которое они получили бы, если спортсмены не были бы лишены призовых мест вследствие мошенничества;
- спонсоры спортивных федераций в результате понижения ценности того продукта, для рекламы которого они возмездно приобрели права у организатора соревнований;
- средства массовой информации, приобретшие права для трансляции и освещения мероприятий;
- зрители, заплатившие за просмотр соревнования и ожидавшие, что состоится честное состязание;
- спортивные организации (например, спортивные федерации и клубы);
- спорт в целом, поскольку ставятся под сомнение его этические ценности.

Таким образом, как видно из приведённых выше положений, основной акцент сделан на защите экономических отношений, связанных со спортом.

Для того чтобы американские власти могли инициировать уголовное преследование нарушителей антидопинговых правил, необходимо, чтобы спортивные состязания в совокупности удовлетворяли следующим требованиям:

1) международный характер, предполагающий, что в соревнованиях принимают участие один или более спортсменов из США и три или более спортсменов из других стран;

2) подчинение антидопинговым правилам Всемирного антидопингового агентства (далее – «ВАДА», «Агентство»);

3) наличие коммерческой связи с США: финансовую поддержку или спонсорство в какой-либо форме оказывает компания, ведущая предпринимательскую деятельность в США, или права на трансляцию возмездно приобретены для показа в США;

4) получение победителем и призёрами вознаграждения или иного поощрения.

Международным спортивным сообществом Закон Родченкова был оценён по-разному. На стадии рассмотрения законопроекта положительное мнение выразил Международный олимпийский комитет (далее – «МОК»), подчеркнув правильность установления ответственности лиц, обычно окружающих спортсмена, и отметив, что спортсмены несут ответственность в соответствии со Всемирным антидопинговым кодексом (далее – «Кодекс»), в то время как в отношении иных лиц, близких спортсмену, жёсткая ответственность не предусмотрена [7]. Тем не менее МОК поднял вопрос о статусе американских профессиональных лиг, которые являются частными коммерческими организациями и, обладая таким статусом, не подпадают под регулирование международных спортивных федераций в соответствующих видах спорта. С учётом того, что такие лиги не заключали соглашения с ВАДА и не подписывали Кодекс, на них не распространяется действие правил ВАДА и, следовательно, Закона Родченкова. Являясь коммерческими организациями, они не заинтересованы в строгих антидопинговых правилах (как правила ВАДА). В связи с необходимостью сохранения доходной части профессиональных спортивных лиг США ответственность за допинг в них значительно мягче, чем ответственность, установленная в рамках соревнований, которые проводятся под эгидой международных спортивных федераций, а значит, и под регулированием Кодекса [3].

По данному вопросу USADA отметило отсутствие необходимости включения американских профессиональных спортивных лиг и спортивных лиг высших учебных заведений в сферу действия Закона, поскольку, во-первых, они уже и так подвергаются уголовному преследованию по действующему праву [8], в том числе за участие в допинговых схемах, во-вторых, Закон Родченкова приме-

ним к международным спортивным состязаниям, а не к внутренним.

Несмотря на поддержку государств, предпринимающих на законодательном уровне меры для борьбы с допингом, ВАДА также указало негативные стороны Закона [11]. По мнению Агентства, в связи с тем, что ни одно государство до настоящего времени не установило уголовную ответственность за совершённые за пределами его территории допинговые правонарушения, принятие закона с экстерриториальным действием может разрушить общемировую систему борьбы с допингом. В результате подобной практики в различных государствах появляются совпадающие законы по одному вопросу, что приведёт к подрыву авторитета Агентства и разработанной им системы регулирования, включая Кодекс. Это может негативно отразиться на гармонизации правил по борьбе с допингом во всём мире. В ответ на данное заявление представители USADA пояснили, что Закон не противоречит правилам ВАДА, не изменяет их ключевые положения, а наделяет американские власти полномочиями по уголовному преследованию нарушителей правил ВАДА, которые, в свою очередь, не предусматривают уголовную ответственность за их нарушение.

Кроме того, ВАДА полагало, что введение в действие Закона Родченкова может повлечь принятие другими государствами схожих актов с экстерриториальным характером действия и установление уголовных наказаний, которые во многих случаях могут иметь политический или дискриминационный подтекст в отношении отдельных стран [12].

Позиция ВАДА обусловлена тем, что наиболее спорным аспектом Закона Родченкова является экстерриториальный характер его действия. Экстерриториальность применения не является новым явлением для американского права: такой характер носят многие акты, например Закон о противодействии организованной коррупции за рубежом [9]. Предполагается, что уголовное преследование может осуществляться в отношении лиц, совершивших преступления за пределами США, если такие преступления существенно затрагивают интересы США. Указание на то, что допинговые нарушения должны оказывать негативное влияние на интересы США, содержится непосредственно в Законе. Применительно к российскому праву можно провести параллель с ч. 3 ст. 12 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – «УК РФ»), которая предусматривает в качестве исключительного случая распространение действия кодекса на иностранного гражданина, совершившего преступление за пределами Российской Федерации, если преступление направлено против интересов России либо российских граждан и эти лица не были осуждены в иностранном государстве.

В завершение следует отметить, что Закон наиболее существенно затрагивает российские интересы и угрожает суверенитету многих государств, в том числе России. Так, статьи 230.1 и 230.2 УК РФ устанавливают уголовную ответственность тренера, специалиста по спортивной медицине ли-

бо иного специалиста в области физической культуры за склонение спортсмена к использованию и использование в отношении него запрещённых веществ или методов. Приведённые нормы полностью соответствуют политике ВАДА, предостерегавшего от установления уголовной ответственности спортсменов за допинг, но положительно воспринимавшего уголовную ответственность лиц из ближайшего окружения спортсмена, снабжающих спортсмена запрещёнными веществами. Уголовная ответственность за употребление допинга спортсменом установлена для вспомогательного персонала спортсмена во многих государствах [10].

Таким образом, происходит совпадение уголовных законов разных государств по субъектному составу и совершаемым деяниям. Применение норм уголовного права иностранного государства к аналогичным отношениям, которые уже урегулированы правом другого государства, нарушает суверенитет государства, осуществляющего правовое регулирование и имеющего абсолютный приоритет на применение норм материального права на своей территории [6, с. 118]. При этом для введения экстерриториальных норм уголовного права необходимо приемлемое обоснование такой необходимости [6, с. 118–119], отсутствующее в Законе Родченкова. Так, непонятно, в силу чего публичное право США должно признаваться более эффективным, чем право иных государств в случае совершения допингового нарушения на их территории.

Также Закон Родченкова противоречит политике ВАДА. С одной стороны, Кодекс не предусматривает уголовную ответственность за допинговые нарушения, с другой стороны, наличие ещё одного акта в этой сфере, не ограниченного, как и Кодекс, по действию в пространстве, ущемляет позицию ВАДА в борьбе с допингом как единственной международной организации, уполномоченной на то Международной конвенцией о борьбе с допингом. Это означает, что, например, в случае нарушения антидопинговых правил на каком-либо крупном международном соревновании расследование вправе будут проводить одновременно два субъекта: антидопинговая организация, руководствующаяся Кодексом и принятым в его развитие Международным стандартом по тестированию и расследованиям, и субъекты публичного права США (например, Министерство национальной безопасности), действующие согласованно с USADA. Если процедура проведения расследования антидопинговыми организациями со всеми вытекающими правами и обязанностями участников подробно изложена в названном международном стандарте и открыта для ознакомления, то расследование допингового мошенничества правоохранными органами США может носить закрытый характер.

## Литература

1. Антидопинговый закон Родченкова // Конгресс США: офиц. сайт. URL: <https://www.congress.gov/116/plaws/publ206/PLAW-116publ206.pdf>.

2. Международная конвенция о борьбе с допингом в спорте // Организация Объединённых Наций: офиц. сайт. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/doping\\_in\\_sport.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/doping_in_sport.shtml)
3. Шамонаев О. Большие деньги делают спорт чище? Почему в Штатах профи плевать на ВАДА. URL: <https://www.sport-express.ru/doping/reviews/pochemu-amerikanskie-professionalnye-ligi-ne-podpadayut-pod-yurisdikciyu-vada-1684347/>.
4. Congressional Record on the Rodchenkov Anti-Doping Act of 2019 // Конгресс США: офиц. сайт. URL: <https://www.congress.gov/congressional-record/2019/10/22/house-section/article/H8339-2/>.
5. Enactment of a Law // Конгресс США: офиц. сайт. URL: <https://www.congress.gov/help/learn-about-the-legislative-process/enactment-of-a-law>.
6. Hallevey. G. A Modern Treatise on the Principle of Legality in Criminal Law. Springer: 2010.
7. IOC Statement on the Rodchenkov Act // Международный олимпийский комитет: офиц. сайт. URL: <https://www.olympic.org/news/ioc-statement-on-the-rodchenkov-act>.
8. IOC and WADA question why U.S. sport exempt from Rodchenkov Act. URL: <https://www.reuters.com/article/us-sport-doping/doping-ioc-and-wada-question-why-u-s-sport-exempt-from-rodchenkov-act-idUSKBN27X2O6>.
9. Loonam, J. P., Reardon C. Extraterritoriality: The US Perspective (обзор от 03.01.2020 г.). URL: <https://globalinvestigationsreview.com/guide/the-practitioners-guide-global-investigations/2020/article/extraterritoriality-the-us-perspective>.
10. Murphy, J. Where in the world is doping a crime? (doping in sports pt. 6). URL: [https://www.aph.gov.au/About\\_Parliament/Parliamentary\\_Departments/Parliamentary\\_Library/FlagPost/2013/April/Where\\_in\\_the\\_world\\_is\\_doping\\_a\\_crime\\_doping\\_in\\_sports\\_pt\\_6](https://www.aph.gov.au/About_Parliament/Parliamentary_Departments/Parliamentary_Library/FlagPost/2013/April/Where_in_the_world_is_doping_a_crime_doping_in_sports_pt_6).
11. WADA statement on U.S. Senate's passing of the Rodchenkov Anti-Doping Act // Всемирное антидопинговое агентство: офиц. сайт. URL: <https://www.wada-ama.org/en/media/news/2020-11/wada-statement-on-us-senates-passing-of-the-rodchenkov-anti-doping-act>.
12. WADA calls on US Senate to consider widely held concerns about Rodchenkov Act // Всемирное антидопинговое агентство: офиц. сайт. URL: <https://www.wada-ama.org/en/media/news/2020-03/wada-calls-on-us-senate-to-consider-widely-held-concerns-about-rodchenkov-act>.

## RODCHENKOV ANTI-DOPING ACT: WHAT IS THE FUTURE OF INTERNATIONAL SPORTS?

Orlov A.A.

Kutafin Moscow State Law University (MSAL),

The article analyzes the most relevant features of the Rodchenkov Anti-Doping Act's application, the main purpose of which is to protect the U. S. economic interests in the field of sports. In addition, the author outlines the views of key representatives of the international sports community – the World Anti-Doping Agency and the International Olympic Committee – on the legislative act concerned and the prospects for its application in practice. The main attention is paid to the issues concerning the background and objectives of this legislative act, the range of sports competitions, which are within the scope of it, as well as the scope of the subjects of the criminal offense and persons who can be considered victims of doping fraud. The presence of a certain coherence between the terminological apparatus of the act concerned and the terminological apparatus of the International Convention against Doping in Sport was determined mainly through such terms as “prohibited substance” and “prohibited method”. In addition, the author explored the problem of extraterritorial application of the Rodchenkov Anti-Doping Act and its correlation with foreign acts governing similar relations, and the World Anti-Doping Code.

**Keywords:** Rodchenkov Anti-Doping Act, doping fraud, criminal liability, extraterritorial jurisdiction, WADA, World Anti-Doping Code.

### References

1. Rodchenkov Anti-Doping Act of 2019 // U.S. Congress: the official website. URL: <https://www.congress.gov/116/plaws/publ206/PLAW-116publ206.pdf>.
2. International Convention against Doping in Sport // UNESCO: the official website. URL: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000142594>.
3. Shamonayev O. Does big money make sports cleaner? Why the pros in the States do not care about WADA. URL: <https://www.sport-express.ru/doping/reviews/pochemu-amerikanskie-professionalnye-ligi-ne-podpadayut-pod-yurisdikciyu-vada-1684347/>.
4. Congressional Record on the Rodchenkov Anti-Doping Act of 2019 // U.S. Congress: the official website. URL: <https://www.congress.gov/congressional-record/2019/10/22/house-section/article/H8339-2/>.
5. Enactment of a Law // U.S. Congress: the official website. URL: <https://www.congress.gov/help/learn-about-the-legislative-process/enactment-of-a-law>.
6. Hallevey. G. A Modern Treatise on the Principle of Legality in Criminal Law. Springer: 2010.
7. IOC Statement on the Rodchenkov Act // IOC: the official website. URL: <https://www.olympic.org/news/ioc-statement-on-the-rodchenkov-act>.
8. IOC and WADA question why U.S. sport exempt from Rodchenkov Act. URL: <https://www.reuters.com/article/us-sport-doping/doping-ioc-and-wada-question-why-u-s-sport-exempt-from-rodchenkov-act-idUSKBN27X2O6>.
9. Loonam, J. P., Reardon C. Extraterritoriality: The US Perspective (the review dated as 03.01.2020). URL: <https://globalinvestigationsreview.com/guide/the-practitioners-guide-global-investigations/2020/article/extraterritoriality-the-us-perspective>.
10. Murphy, J. Where in the world is doping a crime? (doping in sports pt. 6). URL: [https://www.aph.gov.au/About\\_Parliament/Parliamentary\\_Departments/Parliamentary\\_Library/FlagPost/2013/April/Where\\_in\\_the\\_world\\_is\\_doping\\_a\\_crime\\_doping\\_in\\_sports\\_pt\\_6](https://www.aph.gov.au/About_Parliament/Parliamentary_Departments/Parliamentary_Library/FlagPost/2013/April/Where_in_the_world_is_doping_a_crime_doping_in_sports_pt_6).
11. WADA statement on U.S. Senate's passing of the Rodchenkov Anti-Doping Act // WADA: the official website. URL: <https://www.wada-ama.org/en/media/news/2020-11/wada-statement-on-us-senates-passing-of-the-rodchenkov-anti-doping-act>.
12. WADA calls on US Senate to consider widely held concerns about Rodchenkov Act // WADA: the official website. URL: <https://www.wada-ama.org/en/media/news/2020-03/wada-calls-on-us-senate-to-consider-widely-held-concerns-about-rodchenkov-act>.

# Совершенствование правовой модели определения незаконной координации экономической деятельности хозяйствующих субъектов

**Швец Лев Викторович,**

лаборант, лаборатория социально-правовых исследований  
Юридического института Национального исследовательского  
Томского государственного университета  
E-mail: levshvetc@gmail.com

Статья посвящена корректности существующего толкования координации экономической деятельности хозяйствующих субъектов в связи с перспективами уточнения данного понятия ФАС России в рамках принятия «пятого антимонопольного пакета». Предметом исследования являются нормативно-правовые акты, регламентирующие координацию экономической деятельности хозяйствующих субъектов, труды российских и зарубежных ученых, а также существующая правоприменительная практика. Автором была поставлена в исследовании цель проанализировать корректность существующего в настоящий момент понятия и определить ключевые направления его улучшения. В результате проведенного исследования автор приходит к выводам о наличии проблем в толковании закрепленного легального определения, например, в части необоснованного расширения круга субъектов-координаторов. Также автор обозначает рекомендацию в виде издания разъяснений от правоприменительных органов или в виде включения законодателем конкретных антиконкурентных действий для более успешного бытового толкования хозяйствующими субъектами понятия координации экономической деятельности.

**Ключевые слова:** координация экономической деятельности, антиконкурентные действия, бытовое толкование, хозяйствующие субъекты, защита конкуренции.

Проблема защиты конкуренции особенно стала актуальна в связи с быстрым развитием интернет-технологий, что приводит к пробелам правового регулирования, в том числе и в определении нарушений запретов на заключение соглашений хозяйствующих субъектов, ограничивающих конкуренцию. Безусловно, невозможно корректно квалифицировать те или иные действия как антиконкурентные, если нет однозначного толкования незаконной координации.

С точки зрения лингвистической науки под координацией можно понимать совокупность мероприятий по согласованию различных частей той системы, в отношении которой производится воздействие [10]. В контексте конкурентного права управляемой системой является экономическая деятельность хозяйствующих субъектов.

Легальная дефиниция координации экономической деятельности хозяйствующих субъектов содержится в пункте 4 статьи 14 Федерального закона [1] «О защите конкуренции» от 26.07.2006 № 135-ФЗ (Далее по тексту – Закон О защите конкуренции). Важно отметить, что координация экономической деятельности хозяйствующих субъектов является одним из видов запрещенных соглашений хозяйствующих субъектов, которые ограничивают конкуренцию. Это следует из толкования статьи 11 Закона О защите конкуренции. При этом, Верховный Суд Российской Федерации заметил, что одновременная квалификация поведения хозяйствующих субъектов как ограничивающего конкуренцию соглашения и как координации экономической деятельности не допускается [4].

В действующей редакции Закона О защите конкуренции в отличие от старой, действующей до 2012 года, уточнено в п. 14 ст. 4, что координатор не должен осуществлять деятельность на том же товарном рынке, что и координируемые субъекты. Данное положение моментально воспринято судами, что кардинально изменило практику привлечения к ответственности за антиконкурентную координацию. Помимо этого, в результате редакции п. 5 ст. 11 Закона О защите конкуренции также изменен квалифицирующий признак нарушения в виде возможности наступления последствий, например, сокращения или прекращения производства товаров. До этого момента признание координацией экономической деятельности не связывалось с наличием последствий в виде реальных антиконкурентных согласованных действий или соглашений [6]. С 2012 года наступлений таких последствий обязательно для квалификации действий хозяйствующего субъекта как координа-

ция экономической деятельности, что является, по мнению ряда ученых, положительным вектором развития правового регулирования [20, с. 2].

Важно также отметить, что определение «согласования действий» не дается в законодательстве, но в доктрине, например, Егорова М.А. предлагает следующее описание: «это любое ограничение самостоятельности хозяйствующих субъектов волеизъявлением другого лица. Такое ограничение возможно в различных формах, начиная от получения предварительного согласования на определенные действия и заканчивая обязанностью прекратить те или иные действия по воле другого лица» [14]. Егорова М.А. делает акцент на том, что согласование действий может быть, если только со стороны третьего лица (координатора) возлагаются на хозяйствующих субъектов обязанности предпринимать какие-либо действия в процессе их экономической деятельности.

В зарубежном правовом порядке, например, в Европейском Союзе согласно параграфу 15 принятого Европейской комиссией Руководства по применению ст. 81 Договора о функционировании Европейского союза (статья 81 в настоящее время является ст. 101) основной акцент делается на свободу волеизъявления другого хозяйствующего субъекта. Как только такая свобода ущемляется, например, через обязывание вести себя определенным образом, то вступают в действие запрет на такие действия. Также Европейский Союз определяет координацию в п. 10 ст. 2 Протокола об общих принципах и правилах конкуренции. В конкурентном праве США вовсе не выделяют легальное понятие координации экономической деятельности хозяйствующих субъектов, суды определяют нарушения при обнаружении признаков ограничения конкуренции [15, с. 94]. По сути, можно обобщить, что зарубежному правовому порядку не так принципиальны последствия, к которым приводит незаконная координация, достаточно лишь установить момент ограничения воли, свободной конкуренции. Это положение, в том числе, может воспринять российский правовой порядок.

При этом, далеко не все положительно оценивают практику имплементации норм из других правовых порядков. Некоторые ученые, например, Варламова А.Н., Иванова С.А., Хохлова Е.С. и Касымов Р.Ш. [16, с. 94] активно критикуют приведенное в российском законодательстве определение координации экономической деятельности, указывая на его необоснованную имплементацию из зарубежного права.

Так, они считают, что использование термина «хозяйствующий субъект» некорректно, потому что необоснованно расширяет круг субъектов, попадающих под действие п. 5 ст. 11 Закона О защите конкуренции. Если буквально толковать норму, то можно прийти к выводу, что даже рекомендации Министерства сельского хозяйства по разработке плана сбора урожая в адрес субъектов, занимающихся сельскохозяйственной, садоводческой, огороднической деятельностью, являются коор-

динацией их деятельности. Представляется, что описанная выше позиция ученых не является корректной, так как в Законе О защите конкуренции предусмотрены специальные нормы по отношению к ст. 11, установленные в главе третьей, которые запрещают антиконкурентные действия органов публичной власти и других властных субъектов. В данном случае уверенно можно применять приоритет специальных норм над общими.

Существует также точка зрения, что субъекты, на которых распространяются запреты, установленные статьей 11 Закона о защите конкуренции должны осуществлять предпринимательскую деятельность или деятельность, приносящую доход, благодаря чему сужается круг субъектов, на кого распространяется п. 5 ст. 11 Закона О защите конкуренции. В связи с этим также критикуется использование термина «экономическая деятельность», который представляется достаточно общим и не имеющим правового содержания. Такая терминология свойственна экономическим наукам [17, с. 413].

Более того, координатором может быть как юридическое, так и физическое лицо. При этом, в доктрине активно критикуется введение в состав координаторов физических лиц. По мнению ученых, их включение является излишним и недопустимым, что подтверждается отчетными данными о работе антимонопольных органов по контролю соблюдения антимонопольного законодательства [9, с. 163]. Практики привлечения граждан к ответственности выявлено не было.

Автор настоящей работы считает, несмотря на обширную критику, необходимым закрепление легального определения координации экономической деятельности хозяйствующих субъектов для того, чтобы не создавать предпосылок для разрозненной правоприменительной практики Федеральной антимонопольной службы и судебной системы Российской Федерации. В результате анализа такой практики выявлены решения со спорным толкованием дефиниции, но после конкретизации понятия в законодательстве их число резко уменьшилось. В связи с чем можно признать, в целом, положительный эффект от закрепления определения, указанного в п. 14 ст. 4 и п. 5 ст. 11 Закона О защите конкуренции.

Негативным аспектом следует признать отсутствие в Законе О защите конкуренции примерного перечня действий, которые являлись бы антиконкурентной координацией, для предостережения хозяйствующих субъектов (координаторов) от их совершения. В доктрине и на практике выделяют следующие действия [18, с. 58]: направления писем о необходимости информирования о получении заявок от других лиц на выставление коммерческого предложения, разработка стандартов ипотечного кредитования и их продвижения в форме заключения соглашений с банками об использовании этих стандартов [13]. При этом, неясна логика правоприменителя, когда признается незаконной координацией рассылка писем с офертой заклю-

чить какой-либо договор. Ведь это противоречит принципу свободы экономической деятельности. Исключением могут стать примеры направления оферты, содержание которой противоречит волеизъявлению лица, от которого она направляется. В частности, если объединение собственников в многоквартирном доме направляет определенным организациям связи оферту заключить возмездный договор о передаче общего имущества в пользование (в соответствии с решением общего собрания), а другим организациям – безвозмездный, то в таком случае можно признать действия объединения собственника нарушающими антимонопольное законодательство. В отдельных случаях Федеральная антимонопольная служба признает координацией деятельности консультирование хозяйствующих субъектов в ходе торгов, в том числе путем подачи жалоб по вопросам проведения закупочных процедур, запросов о разъяснении документации [8].

Перечень таких действий не является исчерпывающим, поэтому хозяйствующим субъектам и правоприменителям необходимо выделять признаки антиконкурентной координации для того, чтобы одним избегать привлечения к ответственности за нарушение, а другим правильно применять статью 11 Закона О защите конкуренции.

Важно заметить, что правоприменительным органам необходимо издать разъяснения, которые бы способствовали уяснению хозяйствующими субъектами природы незаконной координации экономической деятельности, ведь понятие «координации» может носить и положительный характер. Так, в соответствии с Федеральным законом [2] от 01.12.2007 № 315-ФЗ и ст. 123.8 Гражданского кодекса Российской Федерации субъекты предпринимательской или профессиональной деятельности могут создавать саморегулируемые организации, содержанием деятельности которых являются разработка и установление стандартов и правил указанной деятельности, а также контроль за соблюдением требований указанных стандартов и правил. То есть, по сути, координация деятельности членов такой организации. Головин В.Н. акцентирует внимание [11] на том, что каждая саморегулируемая организация самостоятельно должна проверять не приводят ли ее действия к нарушениям антимонопольного законодательства.

К такому же выводу, в частности, пришел Верховный Суд РФ [5], что само по себе вхождение хозяйствующих субъектов в какую-либо профессиональную организацию (к примеру, ассоциацию) не означает, что эта организация координирует их действия, в каждом конкретном случае необходимо доказывать наступление последствий, установленный п. 1–3 ст. 11 Закона О защите конкуренции.

Также до 2012 г. судебная практика неоднозначно и противоречиво трактовала соотношение «вертикальных» соглашений и координации [7]. Согласно п. 19 ст. 4 Закона О защите конкуренции под «вертикальным» соглашением понимает-

ся соглашение между хозяйствующими субъектами, один из которых приобретает товар, а другой предоставляет (продает) товар. Закон № 401-ФЗ [3], внесший поправки в определение координации, однозначно определил, что «вертикальные соглашения» не позволяют рассматривать какие-либо действия продавца по согласованию действий покупателей в качестве координации. Это позволило привести к единому знаменателю правоприменительную практику.

Также в ч. 4 ст. 11 Закона О защите конкуренции исключена возможность квалификации как координации действий субъектов, входящих в одну группу лиц, т.к. их действия рассматриваются как действия одного единого субъекта.

Важно также отметить, что ряд ученых содержанием корпоративного договора, регламентация которого установлена в ст. 67.2 ГК РФ, считают координацию деятельности хозяйственного общества, при этом не исключая возможности участия в нем, как самих членов общества, так и третьих лиц [12, с. 35]. Это законная форма координации, так как в данном случае речь идет о внутрикorporативной координации участников хозяйственного общества, координатор не отвечает признаку третьего лица, не состоящего в горизонтальных отношениях с координируемыми лицами.

В заключении необходимо отметить, что законодатель совершает, действительно, верные шаги для уточнения понятия координации экономической деятельности, что также подтверждается судебной практикой. Более того, активное внедрение цифровых технологий затрудняет деятельность по выявлению антиконкурентной координации, что приводит, в частности, к необходимости вводить новые понятия в законодательство. Также появляются новые виды координации, которые имеют противоречивые формы реализации и могут быть признаны в том числе законными. Более того, доказывание таких форм координаций является неясным, а также малоизученным в научной литературе, что свидетельствует о необходимости дальнейшего проведения исследования для выработки рекомендаций правоприменительным органам по выявлению антиконкурентной координации. Представляется обоснованным и эффективным, например, добавление в рамках «пятого антимонопольного пакета» понятия «цифрового алгоритма» для выявления современных незаконных способов антиконкурентной координации.

Но для хозяйствующих субъектов остается проблемным толкование данных норм, что подтверждается высоким процентом обжалования решений о привлечении их к ответственности. Для исключения этой проблемы представляется возможным рекомендовать правоприменительным органам издать ряд разъяснений для хозяйствующих субъектов о понятии незаконной координации, её видах и способах совершения. Такие разъяснения могут быть даны в виде письменных брошюр, информационных постов в сети Интернет, проведения открытых вебинаров или онлайн

мастер-классов. Также рекомендуется закрепить в Законе о защите конкуренции открытый перечень действий, однозначно характеризующихся как незаконная координация. При этом, научному сообществу необходимо провести работу по выявлению, анализу, классификации и обобщению таких действий.

## Литература

1. Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ (ред. от 02.07.2021) «О защите конкуренции» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2021) // КонсультантПлюс: справ. правовая система. – Версия Проф. – М., 2021. – Режим доступа: локальная сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та.
2. Федеральный закон от 01.12.2007 № 315-ФЗ (ред. от 11.06.2021) «О саморегулируемых организациях» // КонсультантПлюс: справ. правовая система. – Версия Проф. – М., 2021. – Режим доступа: локальная сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та.
3. Федеральный закон от 6 декабря 2011 г. № 401-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // КонсультантПлюс: справ. правовая система. – Версия Проф. – М., 2021. – Режим доступа: локальная сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та.
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» // КонсультантПлюс: справ. правовая система. – Версия Проф. – М., 2021. – Режим доступа: локальная сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та. абз. 4, п. 26.
5. Определение Верховного Суда РФ от 17.02.2016 № 305-АД15–10488 по делу № А40–143256/2013 // КонсультантПлюс: справ. правовая система. – Версия Проф. – М., 2021. – Режим доступа: локальная сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та.
6. Определением ВАС РФ от 16.08.2011 № ВАС-10190/11 // КонсультантПлюс: справ. правовая система. – Версия Проф. – М., 2021. – Режим доступа: локальная сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та.
7. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 14.03.2012 № 09АП-3198/2012, Постановлении Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 07.02.2011 № 18АП-12929/2010, 18АП-13109/2010 // КонсультантПлюс: справ. правовая система. – Версия Проф. – М., 2021. – Режим доступа: локальная сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та.
8. Решение ФАС РФ от 30.07.2020 по делу № 22/01/11–50/2020 // Контур.Норматив. [Электронный ресурс]. URL: <https://normativ.kontur.ru/document?moduleId=1&documentId=374214> (дата обращения: 17.12.2021).
9. Акифьева А.А. Ответственность за заключение картельных соглашений, связанная с лишением свободы: зарубежный опыт / А.А. Акифьева, Е.И. Лысова // Закон. – 2019. – № 2. – С. 157–174.
10. Борисов А.Б. Большой юридический словарь / М.: Книжный мир. – 2010. Режим доступа: по подписке. [Электронный ресурс]. URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=89863> (дата обращения: 20.12.2021).
11. Головин В.Н. Комментарий к Федеральному закону от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (постатейный) // КонсультантПлюс: справ. правовая система. – Версия Проф. – М., 2021. – Режим доступа: локальная сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та.
12. Гришмановский Д.Ю. Корпоративный договор как новая веха развития гражданского права в Российской Федерации / Д.Ю. Гришмановский, И.Е. Гайдук И.Е // Правопорядок: история, теория, практика. – 2016. – № 1 (8). – С. 24–27.
13. Губин Е.П. Предпринимательское право России: итоги, тенденции и пути развития: монография / Е.Г. Афанасьева, А.В. Белицкая, В.А. Вайпан и др.; отв. ред. Е.П. Губин. – Москва: Юстицинформ. – 2019. [Электронный ресурс]. URL: <https://znanium.com/catalog/product/1078912> (дата обращения: 29.12.2021).
14. Егорова М.А. Координация экономической деятельности в российском правовом пространстве: монография / А.В. Габов, М.А. Егорова, С.Д. Могилевский. – Москва: Юстицинформ. – 2015. Текст: электронный // Лань: электронно-библиотечная система. Режим доступа: для авториз. пользователей. URL: <https://e.lanbook.com/book/65148> (дата обращения: 20.12.2021).
15. Истомин В.Г. Конструкция антиконкурентных согласованных действий в российском антимонопольном законодательстве: теоретические аспекты и практика применения норм // Актуальные проблемы российского права. – 2021. – № 8. – С. 89–102.
16. Касымов Р.Ш. Понятие координации экономической деятельности и его судебное толкование // Юрист. – 2015. – № 2. – С. 34–37.
17. Мизес Л. Человеческая деятельность: Трактат по экономической теории. 2-е испр. изд. / Челябинск: Социум. – 2005. – 878 с.
18. Петров Д.А. Вариации координации // Конкуренция и право. 2012. – № 1. – С. 56–60.
19. Петров Д.А. Координация экономической деятельности и деятельность саморегулируемых организаций: проблема соотношения понятий // КонсультантПлюс: справ. правовая система. – Версия Проф. – М., 2021. – Режим доступа: локальная сеть Науч. б-ки Том. гос. ун-та.
20. Шоломова Е.В. Координация экономической деятельности хозяйствующих субъектов // Промышленность: бухгалтерский учет и налогообложение. – 2012. – № 5. – С. 1–6.

## IMPROVING THE LEGAL MODEL FOR DETERMINING THE ILLEGAL COORDINATION OF ECONOMIC ACTIVITIES OF ECONOMIC ENTITIES

Shvets L.V.

National Research Tomsk State University

The article is devoted to the correctness of the existing interpretation of the coordination of economic activities of economic entities in connection with the prospects of clarifying this concept of the Federal Antimonopoly Service of Russia in the framework of the adoption of the "fifth antimonopoly package". The subject of the study is normative legal acts regulating the coordination of economic activities of economic entities, the works of Russian and foreign scientists, as well as existing law enforcement practice. The author set a goal in the study to analyze the correctness of the currently existing concept and identify key areas for its improvement. As a result of the conducted research, the author comes to the conclusion that there are problems in the interpretation of the fixed legal definition, for example, in terms of unjustified expansion of the circle of coordinator. The author also indicates a recommendation in the form of issuing explanations from law enforcement agencies or including specific anticompetitive actions to legislators for a more successful everyday interpretation by economic entities of the concept of coordination of economic activity.

**Keywords:** coordination of economic activity, anticompetitive actions, interpretation, economic entities, protection of competition.

### References

1. Federal Law No. 135-FZ of 26.07.2006 (as amended on 02.07.2021) "On Protection of Competition" (with amendments and additions, intro. effective from 01.09.2021) // ConsultantPlus: help. the legal system. – Version of Prof. – M., 2021. – Access mode: local network of Scientific. b-ki Volume. state. un-ta.
2. Federal Law No. 315-FZ of 01.12.2007 (as amended on 11.06.2021) "On self-regulating organizations" // ConsultantPlus: reference. the legal system. – Version of Prof. – M., 2021. – Access mode: local network of Scientific. b-ki Volume. state. un-ta.
3. Federal Law No. 401-FZ of December 6, 2011 "On Amendments to the Federal Law "On Protection of Competition" and Certain Legislative Acts of the Russian Federation" // ConsultantPlus: reference. the legal system. – Version of Prof. – M., 2021. – Access mode: local network of Scientific. b-ki Volume. state. un-ta.
4. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 2 dated 04.03.2021 "On some issues arising in connection with the application of antimonopoly legislation by courts" // ConsultantPlus: reference. the legal system. – Version of Prof. – M., 2021. – Access mode: local network of Scientific research Volume. state University. paragraph 4, paragraph 26.5. Definition of the Supreme Court of the Russian Federation dated 17.02.2016 No. 305-AD15–10488 in case No. A40–143256/2013 // ConsultantPlus: reference. the legal system. – Version of Prof. – M., 2021. – Access mode: local network of Scientific. b-ki Volume. state. un-ta.
5. By the definition of the SAC of the Russian Federation dated 08/16/2011 No. SAC-10190/11 // ConsultantPlus: help. the legal system. – Version of Prof. – M., 2021. – Access mode: local network of Scientific. b-ki Volume. state. un-ta.
6. Resolution of the Ninth Arbitration Court of Appeal dated 14.03.2012 No. 09AP-3198/2012, Resolution of the Eighteenth Arbitration Court of Appeal dated 07.02.2011 No. 18AP-12929/2010, 18AP-13109/2010 // ConsultantPlus: reference. the legal system. – Version of Prof. – M., 2021. – Access mode: local network of Scientific. b-ki Volume. state. un-ta.
7. The decision of the FAS of the Russian Federation dated 30.07.2020 in case No. 22/01/11–50/2020 // Contour.The standard. [electronic resource]. URL: <https://normativ.kontur.ru/document?moduleId=1&documentId=374214> (date of application: 12/17/2021).
8. Akifyeva A.A. Responsibility for the conclusion of cartel agreements related to imprisonment: foreign experience / A.A. Akifyeva, E.I. Lysova // Law. – 2019. – No. 2. – pp. 157–174.
9. Borisov A.B. Big legal dictionary / M.: Book World. – 2010. Access mode: by subscription. [electronic resource]. URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=89863> (accessed: 12/20/2021).
10. Golovin V.N. Commentary to Federal Law No. 135-FZ of 26.07.2006 "On Protection of competition" (article by article) // ConsultantPlus: reference. the legal system. – Version of Prof. – M., 2021. – Access mode: local network of Scientific. b-ki Volume. state. un-ta.
11. Grishmanovsky D.Y. Corporate contract as a new milestone in the development of civil law in the Russian Federation / D.Y. Grishmanovsky, I.E. Gaiduk I.E. // Law and order: history, theory, practice. – 2016. – № 1 (8). – Pp. 24–27.
12. Gubin E.P. Business law of Russia: results, trends and ways of development: monograph / E.G. Afanasyeva, A.V. Belitskaya, V.A. Vaypan, etc.; ed. by E.P. Gubin. – Moscow: Justicinform. – 2019. [electronic resource]. URL: <https://znanium.com/catalog/product/1078912> (accessed: 12/29/2021).
13. Egorova M.A. Coordination of economic activity in the Russian legal space: monograph / A.V. Gabov, M.A. Egorova, S.D. Mogilevsky. – Moscow: Justicinform. – 2015. Text: electronic // Lan: electronic library system. Access mode: for authorization. users. URL: <https://e.lanbook.com/book/65148> (accessed: 12/20/2021).
14. Istomin V.G. The construction of anticompetitive concerted actions in Russian antimonopoly legislation: theoretical aspects and practice of applying norms // Actual problems of Russian law. – 2021. – No. 8. – pp. 89–102.
15. Kasymov R.S. The concept of coordination of economic activity and its judicial interpretation // Lawyer. – 2015. – No. 2. – pp. 34–37.
16. Mises L. Human activity: A Treatise on economic theory. 2nd ispr. ed. / Chelyabinsk: Socium. – 2005. – 878 p.
17. Petrov D.A. Variations of coordination // Competition and law. 2012. – No. 1. – pp. 56–60.
18. Petrov D.A. Coordination of economic activity and activity of self-regulating organizations: the problem of correlation of concepts // ConsultantPlus: reference. the legal system. – Version of Prof. – M., 2021. – Access mode: local network of Scientific research Volume. state University.
19. Sholomova E.V. Coordination of economic activity of economic entities // Industry: accounting and taxation. – 2012. – No. 5. – pp. 1–6.



# Классификации процессуальных юридических фактов

**Рокотянская Яна Александровна,**

аспирант кафедры гражданского и административного судопроизводства Российского государственного университета правосудия  
E-mail: 7726299@mail.ru

Говоря о значимости процессуальных юридических фактов, необходимо отметить, что их совокупность или даже единичный процессуальный юридический факт может «запустить» механизм целого судопроизводства. Процессуальные юридические факты, соединяясь в единую цепочку, опосредуя при этом фактам материально – правового характера, и, «связывая» их предопределяют, и образуют механизм движения дела в суде от первой до последней инстанции. Такое движение и есть динамика, то есть, непосредственно, сам процесс. В конечном итоге разрешенное дело, в суде первой инстанцией, решение по которому не было отменено в последующих инстанциях, по сущности представляет совокупность материально – правовых и процессуальных юридических фактов, установленных в судебном порядке. Данный итог, то есть справедливое разрешение дела, был бы невозможен без процессуальных юридических фактов. О справедливости решения может говорить то, что были соблюдены нормы процессуального закона, то есть в том числе, были доказаны процессуальные юридические факты.

В статье рассматриваются классификации процессуальных юридических фактов, что позволяет более глубоко и детально изучить тему процессуальных юридических фактов, характерные особенности, которые присуще данному объекту исследования.

Ввиду того, что тема процессуальных юридических фактов является малоизученной, но при этом весьма дискуссионной, обобщить указанное явление, создав одну общую классификацию невозможно, так как для этого потребуется использовать несколько критериев, что может привести к потере научного смысла, а также нагромождению явлений и фактов. Таким образом, классифицировать процессуальные юридические факты по конкретным различным критериям правильнее для изучения указанного явления, и научная литература позволяет это сделать.

**Ключевые слова:** юриспруденция; гражданское процессуальное право; процессуальные юридические факты; гражданское судопроизводство; классификации.

До недавнего времени теме процессуальных юридических фактов не придавалось должного внимания, так последним фундаментальным комплексным исследованием данной области являются труды В.В. Яркова, подчеркивая сущностную особенность процессуальных юридических фактов, через их основную цель, пишет: «Назначение процессуальных юридических фактов выражается в том, что они определяют возникновение гражданского процессуального отношения по конкретному делу, его дальнейшую динамику и характер фактического поведения субъектов. Процессуальные юридические факты связывают правовые веления с фактическим поведением субъектов гражданского процессуального отношения, обеспечивают воздействие на это поведение» [9, с. 25].

Определенные классификации позволяют более подробно изучить процессуальные юридические факты, что необходимо для раскрытия такой важной и малоизученной темы в цивилистическом процессе. Общая (универсальная) классификация юридических фактов разработана в правоведении достаточно давно. В основу данной классификации взят признак зависимости от человеческой воли на действия и события. В научной литературе данная классификация вызывает споры. Н.А. Чечина полагала, что только процессуальные действия или бездействия выполняют в гражданском судопроизводстве роль юридических фактов [8]. Схожей позиции придерживается М.С. Шакарян, которая определяет, что события, как правило, непосредственно не вызывают возникновения или развития процессуальных правоотношений, они могут быть лишь поводом для совершения процессуальных действий, непосредственно влияющих на возникновение, развитие и прекращение процессуальных правоотношений [3]. Аналогичный подход высказан и другими современными процессуалистами [7]. Противоположенное мнение высказывает В.В. Ярков, отмечая, что событие также выступает в качестве юридического процессуального факта наряду с действием субъектов процессуального права, так, указанный автор на примере факта смерти отмечает, что события являются основанием совершения последующего процессуального действия, обусловленного событием. В данном случае правовое последствие вызывает не только процессуальное действие, но и событие, выступающие вместе как фактический состав, комплекс взаимосвязанных юридических фактов. Указание в гипотезе процессуальных норм на события, как юридические факты, достаточно распространено. Например, в случае смерти гражданина, являющегося стороной по делу, суд допускает замену этой стороны ее правопреемником (ст. 44 ГПК

РФ). Такое событие, как смерть, может стать также причиной приостановления производства по делу (ст. 215 ГПК РФ), прекращения производства по делу (ст. 220 ГПК РФ), в зависимости от возможности правопреемства [9]. С данной позицией трудно не согласиться. Также стоит отметить, что определенные процессуальные юридические факты могут быть действием для определенного субъекта, но для другого события.

Помимо классификации юридических фактов по волевому признаку существует множество других классификаций, основанных на других критериях. Процессуальные юридические факты можно классифицировать также по характеру выполняемых функций, по порождаемым правовым последствиям, по значению в динамике процессуального правоотношения, по стадиям (циклам) гражданского процесса, по возможности выбора последствий наступления, по форме проявления, по характеру (времени) действия, по способу фиксации, по степени конкретизации, по степени взаимосвязи, по отраслевому происхождению, по доказательственному значению, по субъекту осуществляющему процессуальные действия, по способу совершения, по месту в механизме возникновения и развития процессуального правоотношения, по способу выражения, по степени согласования в них воли субъектов, по условиям совершения.

Далее, рассмотрим наиболее спорные классификации процессуальных юридических фактов по значению в динамике процессуального правоотношения, которая упоминается в работах В.В. Яркова и М.А. Рожковой. Указанные авторы выделяют главные (узловые) процессуальные юридические факты и все остальные. Узловые процессуальные юридические факты образуют сложный процессуальный состав процессуального отношения, объединяя между собой несколько простых процессуальных отношений. К таким принято относить такие процессуальные юридические факты, как предъявление иска, подача апелляционной, кассационной, надзорной жалобы, а также итоговые судебные акты [9]. Именно узловые юридические факты определяют возникновение и движение гражданского процессуального отношения по стадиям гражданского судопроизводства.

Проанализируем классификацию процессуальных юридических фактов по циклам гражданского процесса, которая делит факты, находящиеся в стадии производства первой инстанции, в апелляционном, в кассационном, надзорном, в стадии производства по новым и вновь открывшимся обстоятельствам, проявляемые в исполнительном производстве. Особенностью указанной классификации является то, что одни и те же процессуальные юридические факты присущие разным стадиям гражданского, арбитражного или административного судопроизводства, но при этом могут порождать, как одинаковые, так и разные правовые последствия, в зависимости от стадий. Например, производство в первой инстанции по общему правилу оканчивается судебным решением, в апелля-

ционной инстанции – определением, в кассационной и надзорной инстанции – постановлением.

В связи с чем, один процессуальный юридический факт может прекращать производство по делу на каждой из стадий, иметь разные названия, но осуществлять одну конкретную задачу, но при этом иногда их последствия различаются в зависимости от стадий.

Вместе с тем, стоит отметить, что не все процессуальные юридические факты можно применять в любой из стадий процесса, так в кассационном и надзорном производстве стороны ограничены в действиях, которые предусматривают заявлять о новых доказательствах.

По степени взаимосвязи между собой процессуальные юридические факты подразделяются на первоначальные и производные. На значение данной классификации впервые обратил внимание Ю.К. Осипов [6]. На примере указанной классификации можно убедиться в сложности установления и применения судом процессуальных юридических фактов.

Производные процессуальные юридические факты в большинстве своем относятся к вторичным процессуальным юридическим фактам, а могут быть и третичными и тд, поскольку их совершение обуславливает другие факты. В связи с вышеизложенным, можно прийти к выводу, что совершение многих конкретных процессуальных действий нередко определяют другие процессуальные юридические факты, которые находятся между собой во взаимосвязи.

Также стоит отметить, о необходимости проверки судом достоверности фактов обусловивших возникновение процессуальных юридических фактов производного характера. Например, первоначальным юридическим фактом выступает участие сторон в боевых действиях, выполнения задач в условиях чрезвычайного или военного положения, а также в условиях военных конфликтов, в связи с чем одной из сторон в соответствии с п. 3 ст. 215 ГПК РФ может заявлено ходатайство о приостановлении производства по делу, и завершающим процессуальным юридическим фактом будет – определение суда о приостановлении производства по делу, при условии положительного мнения суда.

Подводя итоги анализа классификаций процессуальных юридических фактов автором предлагается разделение юридических процессуальных фактов по степени применения на общие и специальные. Специальные процессуальные юридические факты присущи не каждой из категорий дел, и могут быть процессуальными юридическими фактами в отдельных случаях. Так, примером таких фактов является соблюдение претензионного или иного досудебного порядка урегулирования спора, предусмотренных законом или договором ч. 5 ст. 4 АПК РФ, п. 3 ст. 132 ГПК РФ, ч. 3 ст. 4 КАС РФ. При несоблюдении указанных норм суды в соответствии с нормами п. 1 ст. 222 ГПК РФ, п. 2 ч. 1 ст. 148 АПК РФ и п. 1 ч. 1 ст. 196 КАС РФ оставляют заявление без рассмотрения.

При проведении исследования определенных видов процессуальных юридических фактов устанавливается специфика их применения на определенных стадиях судебного разбирательства. Вместе с тем стоит сказать о том, что наличие значительного количества классификаций процессуальных юридических фактов подтверждает их особое значение в науке и необходимость детального исследования.

## Литература

1. «Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» от 24.07.2002 N 95-ФЗ (ред. от 01.07.2021) // «СПС Консультант Плюс».
2. «Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 01.07.2021) // «СПС Консультант Плюс».
3. Гражданское процессуальное право: Учебник / Алехина С.А., Блажеев В.В., Боннер А.Т. и др.; Под ред. Шакарян М.С.. -М.: Велби: Проспект, 2004. – 584 с.
4. Зинченко С.А. Юридические факты в механизме правового регулирования. М.: Волтерс Клувер, 2007. С. 25–28.
5. «Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации» от 08.03.2015 N 21-ФЗ (ред. от 30.04.2021, с изм. от 15.07.2021) // «СПС Консультант Плюс».
6. Осипов Ю.К. Элементы и стадии применения норм советского гражданского процессуального права // Краткая антология уральской процессуальной мысли. 55 лет кафедре гражданского процесса Уральской государственной юридической академии. – Екатеринбург: Изд-во Гуманит. ун-та, 2004. – С. 308–326.
7. Рожкова М.А. Юридические факты гражданского и процессуального права. М.: Статут, 2009. С. 52.
8. Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса. М.: Волтерс Клувер, 2007. С. 166, 167.
9. Чечина Н.А. Гражданские процессуальные отношения. Л., 1962. С. 47.
10. Ярков В.В. Юридические факты в цивилистическом процессе / В.В. Ярков. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. – с. 608.

## CLASSIFICATION OF PROCEDURAL LEGAL FACTS

Rokotyanskaya Ya.A.

Russian state University of Justice

Kindly note, significance of procedural law is weighty. All or even one kind of procedural law can trigger mechanism of litigation. Independently/ without reference to material law and legal characteristics combination of procedural law predetermine and creates mechanism of case process at court from the first to the last stage. Eventually, after original jurisdiction if the case is solved and it wasn't canceled at any stage after, it represent summation of material law and legal facts established by court order. This result can't be reached or be possible without procedural law. The fairness of the decision can be indicated by the fact that the norms of procedural law were observed including provement of procedural legal facts.

The article deals with the classification of the procedural legal facts which allows deeper and more detailed study of the topic, particular qualities that are inherent in this object of research.

Due to the fact that the topic is poorly studied but at the same time very controversial, it is impossible to generalize and creates one classification to combine procedural legal facts. It will cause the creation of several generalized criteria which may lead to lose scientific meaning as well as accumulation of appearance and facts. Its more correct to classify procedural legal facts according to specific criteria to study the appearance more deeply.

**Keywords:** jurisprudence; civil procedural law; procedural legal facts; civil litigation; classification.

## References

1. "Arbitration Procedure Code of the Russian Federation" dated July 24, 2002 N 95-FZ (as amended on July 1, 2021) // "SPS Consultant Plus".
2. "Civil Procedure Code of the Russian Federation" dated November 14, 2002 No. 138-FZ (as amended on July 1, 2021) // SPS Consultant Plus.
3. Civil procedural law: Textbook / Alekhina S.A., Blazheev V.V., Bonner A.T. and etc.; Ed. Shakaryan M.S. – M.: Velby: Prospect, 2004. – 584 p.
4. Zinchenko S.A. Legal facts in the mechanism of legal regulation. M.: Wolters Kluver, 2007. S. 25–28.
5. "Code of Administrative Procedure of the Russian Federation" dated 03/08/2015 N 21-FZ (as amended on 04/30/2021, as amended on 07/15/2021) // "SPS Consultant Plus".
6. Osipov Yu.K. Elements and stages of application of the norms of the Soviet civil procedural law // Brief anthology of the Ural procedural thought. 55th Anniversary of the Department of Civil Procedure of the Ural State Law Academy. – Ekaterinburg: Publishing House Humanit. un-ta, 2004. – S. 308–326.
7. Rozhkova M.A. Legal facts of civil and procedural law. M.: Statut, 2009. S. 52.
8. Sakhnova T.V. Civil process course. M.: Volters Kluver, 2007. S. 166, 167.
9. Chechina N.A. Civil procedural relations. L., 1962. S. 47.
10. Yarkov V.V. Legal facts in the civil process / V.V. Yarkov. – M.: Infotropic Media, 2012. – p. 608.

## Степенко Артём Валерьевич,

кандидат юридических наук, доцент, кафедра государственно-правовых дисциплин, Тихоокеанский государственный университет  
E-mail: 007886@pnu.edu.ru

Вопросы миграционных процессов регулируются международным правом и законодательством Российской Федерации. Международных нормативно-правовых актов по данному вопросу довольно много, законодательство же Российской Федерации, регулирующее миграцию, менее обширно, но имеет значительное количество нормативных актов. Основными факторами, влияющими на формирование миграционной политики России, можно выделить то, что составной частью Конституции РФ являются нормы и принципы международного права, международные договоры, а также федеративное устройство государства. Автором в статье рассматриваются основные моменты административно-правового регулирования миграционных процессов в Российской Федерации. Рассмотрены основные законы, затрагивающие данную тему, приведена классификация нормативных актов по видам миграционных процессов.

**Ключевые слова:** мигрант, миграция, международное право, регулирование миграции, иммигрант.

Вопросам административно-правового регулирования миграционных процессов уделено много исследований, несмотря на это некоторые важные понятия данной области до сих пор не до конца раскрыты, в частности некоторые обозначения не являются четкими, характерна также двойственность применения некоторых терминов. Все это никак не способствует единообразию правоприменительной практики и в целом созданию единых правовых основ в рассматриваемой области права. На сегодняшний день нет четкого теоретического объяснения терминов «незаконный мигрант», «иммигрант», «мигрант». В правоприменительной практике часто можно встретить отождествление таких понятий как «депортация» и «административное выдворение за пределы России». Рассматривая данные понятия с теоретической стороны, можно однозначно сказать, что данные понятия не могут выступать синонимами, так как термин «депортация» даже не упоминается в КоАП РФ, тогда как второе понятие означает административное наказание.

Для понимания общего положения административно-правового регулирования миграционных процессов в России остановимся на некоторых самых характерных моментах.

В основе регулирования миграционных процессов можно выделить два наиболее значимых фактора:

1. На основании пункта 4 статьи 15 Конституции РФ [1] ее составной частью являются нормы и принципы международного права, а также международные договоры, то есть иностранные граждане и лица без гражданства обладают правами, свободами и обязанностями в соответствии с мировым стандартом в области прав человека. В случае несоответствия международных договоров и законов РФ в правоприменительной практике будут использоваться соглашения.
2. Особенностью России является ее федеративное устройство, в связи с этим процессы миграции имеют свои нюансы. На основании Конституции (ч. 2 ст. 76) субъект страны имеет право правового регулирования, то есть кроме общепринятых законов страны, каждый отдельно взятый субъект может принять свой закон, регулирующий миграционный процесс, в частности такие законы приняты в Москве, Краснодарском крае, Калининградской области и др.

Миграционный процесс – это любое перемещение между населенными пунктами или государствами, находящийся в ведении законов страны,

отдельных регионов, а также учитывающий норм международного права.

Вопросы регулирования миграционных процессов отражены в законодательстве РФ в незначительном количестве нормативно-правовыми актами, включающие в себя некоторые положения Конституции. Более 90 нормативных актов определяют работу государственных структур, регулирующих вопросы миграции населения. Основную часть в рассматриваемой сфере занимают указы Президента РФ и постановления Правительства РФ. В целом по данному вопросу следует выделить Конституцию РФ, КоАП РФ и УК РФ. В Конституции РФ не закреплено понятие регулирования миграционных процессов, но здесь прописаны многие другие важные моменты, например обозначена обязанность государства защищать права и свободы своих граждан, ведь свобода человека и его права – высшая ценность. С 2013 года прослеживается тенденция ужесточения мер наказания при фактах нарушения иностранными гражданами или гражданами без гражданства правил въезда на территорию страны, процесса пребывания в стране или осуществлению незаконной трудовой деятельности.

Кроме Конституции РФ, КоАП РФ и УК РФ следует выделить следующие федеральные законы, регулирующие рассматриваемый вопрос:

- Закон № 4530–1 от 19.02.93 «О вынужденных переселенцах»;
- Закон № 4528–1 от 19.02.93 «О беженцах»;
- Закон № 109 от 18.07.06 «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в РФ»;
- Закон № 115 от 25.07.02 «О правовом положении иностранных граждан в РФ».
- Закон № 114 от 15.08.96 «О порядке выезда из РФ и въезда в РФ».

По направлению регулирования миграционных процессов можно выделить несколько групп нормативных актов [2]:

- группа нормативных актов по регулированию трудовой миграции. Сюда относится и внешняя миграция, и внутренняя миграция иностранных граждан и лиц без гражданства. Относительно граждан РФ данная группа нормативных актов затрагивают интересы лиц, устраивающихся на работу за рубежом. Трудовая миграция затрагивает вопросы не только административно-правового регулирования, но также трудового права.
- группа нормативных актов, затрагивающая вопросы въезда и выезда из РФ, перемещение граждан РФ внутри страны, а также перемещение внутри страны иностранных граждан и граждан без гражданства. Сюда относится иммиграция временная и невозвратная, внешняя миграция и внутренняя миграция граждан страны.

- группа нормативных актов, рассматривающая теоретические основы в сфере административно-правового регулирования миграционных процессов. Сюда можно отнести различные международные правовые нормы касаются миграции; акты, отражающие основы миграционной политики и нормы, прописанные в Конституции РФ.

- группа нормативных актов, направленная на исполнение принятых законов миграционной политики.

- группа нормативных актов, отражающая вопросы вынужденной миграции. Сюда относятся моменты, связанные с предоставлением лицам временного и политического убежища, затрагивают вопросы беженцев, вынужденных переселенцев. Отличительной особенностью данной группы нормативных актов является преобладание устоев международного права.

Обобщив все законодательные акты РФ, касаемо миграционных процессов, можно отметить ее фрагментарность и непоследовательность, так как нормативные документы в основном направлены на определенные категории граждан. Существует необходимость документального уточнения некоторых важных терминов по рассматриваемой теме и выработки единообразного подхода в правоприменительной практике относительно вопросов миграции.

## Литература

1. «Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020). [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_28399/54d-d4e1f61e0b8fa47bff695f0c08b192a95f7a3/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/54d-d4e1f61e0b8fa47bff695f0c08b192a95f7a3/)
2. Корнеева Д.А. Административно-правовое регулирование миграции в России / Д.А. Корнеева. – Текст: непосредственный // Новый юридический вестник. – 2020. – № 7 (21). – С. 8–10.
3. Павлюк А. В., Кабакова С.С. Административно-правовое регулирование внешних трудовых миграционных потоков в Российской Федерации // Социально-политические науки. – 2017. – № 5. – С. 135–143.
4. Концепция государственной миграционной политики Российской Федерации на период до 2025 г.: утверждена Президентом РФ 13.06.2012. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [www.kremlin.ru](http://www.kremlin.ru) (дата обращения: 27.06.2022).
5. Сенченко В.В. Формы и методы административно-правового регулирования миграционных процессов в Российской Федерации. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/formy-i-metody-administrativno-pravovogo-regulirovaniya-migratsionnyh-protsessov-v-rossiyskoy-federatsii>.

## ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF MIGRATION PROCESSES

**Stepenko A.V.**

Pacific State University

Issues of migration processes are regulated by international law and the legislation of the Russian Federation. There are quite a lot of international normative legal acts on this issue, while the legislation of the Russian Federation regulating migration is less extensive, but has a significant number of normative acts. The main factors influencing the formation of Russia's migration policy can be distinguished by the fact that the norms and principles of international law, international treaties, as well as the federal structure of the state are an integral part of the Constitution of the Russian Federation. The author considers the main points of administrative and legal regulation of migration processes in the Russian Federation. The main laws affecting this topic are considered, the classification of normative acts by types of migration processes is given.

**Keywords:** migrant, migration, international law, migration regulation, immigrant.

## References

1. "The Constitution of the Russian Federation" (adopted by popular vote on 12.12.1993 with amendments approved during the all-Russian vote on 01.07.2020). [Electronic resource]. – Access mode: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_28399/54dd4e1f61e0b8fa47bff695f0c08b192a95f7a3/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/54dd4e1f61e0b8fa47bff695f0c08b192a95f7a3/)
2. Korneeva D.A. Administrative and legal regulation of migration in Russia / D.A. Korneeva. – Text: direct // New Legal Bulletin. – 2020. – № 7 (21). – P. 8–10.
3. Pavlyuk A.V., Kabakova S.S. Administrative and legal regulation of external labor migration flows in the Russian Federation // Socio-political sciences. – 2017. – № 5. – P. 135–143.
4. The concept of the state migration policy of the Russian Federation for the period up to 2025: approved by the President of the Russian Federation on 13.06.2012. [Electronic resource]. – Access mode: [www.kremlin.ru](http://www.kremlin.ru) (accessed: 27.06.2022).
5. Senchenko V.V. Forms and methods of administrative and legal regulation of migration processes in the Russian Federation. [electronic resource]. – Access mode: <https://cyberleninka.ru/article/n/formy-i-metody-administrativno-pravovogo-regulirovaniya-migratsionnyh-protsessov-v-rossiyskoy-federatsii>.

# Роль коллизионных принципов в регулировании трансграничных авторско-правовых отношений

**Питулина Алеся Игоревна,**

студент, Национальный исследовательский университет  
«Высшая школа экономики»  
E-mail: alesyapitulina@gmail.com

В статье анализируются основные принципы, используемые для охраны авторских прав. Отдельное внимание уделяется изучению специальных коллизионно-правовых принципов. В частности, осуществлен обзор применения формул прикрепления *lex loci protectionis* и *lex loci origins* на практике, выявлены характерные для них особенности. Рассмотрен опыт Японии, где альтернативой вышеназванных принципов, которые утверждены Бернской конвенцией, выступает привязка *lex loci delicti commissi*. Приведено исследование взаимосвязи увеличения числа незаконных посягательств на произведения в сети Интернет и глобальной цифровизации. Указаны два критерия, получившие признание в практике судов европейских стран и Суда ЕС, которые становятся основными в разрешении межнациональных авторских спорах. Сформулирован подход для преодоления коллизионных пробелов в регулировании трансграничных авторских правоотношений.

**Ключевые слова:** международное авторское право, трансграничные авторские отношения, нарушения авторских прав в сети Интернет, коллизионно-правовое регулирование, формула прикрепления.

В условиях технического прогресса и всеобъемлющей цифровизации обществу приходится сталкиваться с различными негативными последствиями, вызванными этими явлениями, одним из них является трансграничное нарушение исключительных прав. Указанные проблемы нуждаются в детальном исследовании, формулировании путей их преодоления, для чего необходимо тщательно проанализировать направления регулирования споров, вытекающих из неправомерного использования различных объектов интеллектуальной собственности.

Стоит признать, что в сфере регулирования трансграничных споров, вытекающих из нарушений авторских прав, много противоречий. Такая ситуация сложилась ввиду того, что большинство нарушений происходит в сети Интернет, которую отличает «транснациональный и децентрализованный характер». [6. С. 163] Именно противоречие между природой электронных средств коммуникаций и принципом территориальности, который установился в отношении прав интеллектуальной собственности, порождает дисгармонию при разрешении соответствующих споров и путаницу при выборе коллизионной привязки.

Рассматривая сложности коллизионного регулирования трансграничных отношений, возникающих вследствие нарушения исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности, хотелось бы обратить внимание на два главных фактора, которые лежат в основе решения любого подобного спора: во-первых, необходимо выбрать коллизионную привязку, которая укажет на применимое в конкретном случае право, а во-вторых, уже следом за разрешением коллизионного вопроса следует определиться с «пространственной сферой действия национальных материально-правовых норм». Более того на итоговое решение влияют такие показатели как вид результата интеллектуальной деятельности, место совершения противоправных действий – виртуальное или реальное пространство, влияние на рынок и другие. [3]

Теперь следует перейти непосредственно к сущности коллизионно-правового регулирования авторских отношений и проанализировать роль коллизионных привязок в разрешении споров. Отмечу, что долгое время действовало убеждение о том, что унификация законодательств и национальный режим права интеллектуальной собственности являются теми самыми ключами по преодолению коллизий законов, однако, в действительности добиться этого едва ли возможно. [7]

В целом для охраны авторских прав предусмотрена емкая совокупность принципов, которая распространяет действие как на международную систему авторских отношений, так и национальную, выделяют три категории:

- **системообразующие принципы:** к ним традиционно относят исключительность авторских прав и срочную охрану;
- **специальные материально-правовые принципы:** категория включает принцип национального режима, представления автоматической защиты авторам, а также принцип компромиссного отношения к формальностям;
- **специальные коллизионно-правовые принципы:** среди массива принципов международного частного права к авторским отношениям применяются *lex loci protectionis* (закон государства, где испрашивается охрана для произведения) и *lex loci origins* (закон государства происхождения произведения). [5]

Особый интерес в процессе регулирования трансграничных авторских споров имеет последняя категория – специальные коллизионно-правовые принципы, остановимся на ней подробнее. Начнем анализ с привязки *lex loci protectionis*, поскольку она представляет особый интерес в силу широкого распространения и активного применения в урегулировании споров, а также противоречий в её толковании.

Упоминание формулы прикрепления *lex loci protectionis* встречается в нескольких статьях Бернской конвенции 1886 г., из содержания этих норм можно сделать вывод о том, что законодательство страны, в которой истребуется охрана определяет её срок и объем, а также средства защиты, которые должны быть предоставлены автору. Ввиду того, что в национальных законодательствах стран нормативное содержание различно, а авторы стремятся как можно эффективнее защитить своё произведение, то толкование формулы прикрепления чрезвычайно важно, поскольку отсылает нас к применимому в определенных правоотношениях праву. [7]

Как уже мною упоминалось ранее единообразного подхода к пониманию содержания конвенционной коллизионной привязки *lex loci protectionis* не сложилось – данное обстоятельство не может не огорчать, поскольку вытекающий конфликт квалификаций чреват проблемами в сфере унификации авторско-правовых отношений. [6]

Рассмотрим различные подходы к определению сущности *lex loci protectionis* и попытаемся проанализировать какой из них чаще всего можно встретить на практике.

Согласно первому подходу *lex loci protectionis* трактуется как необходимость обращения к «праву государства, для которого (в отношении которого) истребуется защита». В статье 26 преамбулы Рим II привязка раскрывается как принцип, который применим при нарушении прав интеллектуальной собственности во внедоговорных отношениях, а для урегулирования таких споров регламент отсыла-

ет к праву страны, к которой адресовано требование о защите. Соответственно исходя из смысла формулировки можно отметить, что отсылка будет к «заинтересованному правопорядку», под которым понимается право того государства, на территории которой имелся эффект, вследствие которого возникла необходимость в защите интеллектуальных прав, чтобы была возможность восстановления нарушенных прав. Такое толкование привязки характерно для многих стран, исключением не являются Швейцария и Германия, где учитывается воля истца, исходя из которой выбирается право того государства, для которого будет осуществлена защита. То есть можно подытожить, что первая концепция формулирует сущность *lex loci protectionis* как право той страны, где автор или иной правообладатель использует объект интеллектуальной собственности и пытается защитить от незаконных посягательств. [5]

Вторая концепция является альтернативой вышеозвученному подходу и состоит в предложении понимать привязку *lex loci protectionis* через обращение к законодательству государства, на территории которой охрана истребуется. В данном случае выбор формулы прикрепления объясняется разумностью привлечения к ответственности по закону той страны, на территории которой осуществляется защита нарушенных прав. Стоит отметить, что такая трактовка *lex loci protectionis* воспринимается кругом ученых чуть ли не как тождественная к *lex fori*, то есть соответственно выбор правопорядка при их «идентичности» едва ли возможен. [4. С. 7] Нельзя согласиться с подобной позицией, она является ошибочным, поскольку содержание данных формул прикрепления с трудом корреспондируют друг другу. Например, учитывая тот факт, что у правообладателя есть разные «средства защиты», то в случае посягательства на его произведение он не ограничен только лишь обращением в суд за защитой своих прав, он способен обратиться с иском в другой орган, который уполномочен на рассмотрение подобных споров. [5]

Соответственно очевидно, что категории «объект охраны» и «средства защиты» не следует относить исключительно к судебным, а следовательно, и необходимость в применении *lex fori* в данных отношениях будет отсутствовать. [6]

Завершая рассмотрение *lex loci protectionis* в контексте «права страны, где испрашивается охрана» отмечу, что такой подход к толкованию привязки применяется в Модельном гражданском кодексе СНГ, и как следствие закреплён в национальном законодательстве его стран-участниц – Республики Беларусь и Армении [4. С. 8], а также данную концепцию можно встретить в Венгерском Указе о международном частном праве 1979 г. [5]

Заслуживает внимания также и тот факт, что коллизионная природа положения статьи 5 Бернской конвенции спорна. Так, профессор Э.П. Гаврилов отмечает, что привязка *lex loci protectionis* вовсе не является коллизионной, и не входит в систему



принципов международного частного права. Более того, ученый считает, что авторские отношения лишены трансграничности, поскольку для исключительных прав характерна территориальная ограниченность и невозможность перехода границ. [2] Данное мнение подкрепляется тем, что статья 5 Бернской конвенции не обладает структурой и содержанием коллизионной нормы в классическом смысле, она дополняет предыдущую статью международного договора о национальном режиме и уточняет какое право должно быть выбрано при обращении к истинной коллизионной норме. Руководствуясь данным подходом к сущности *lex loci protectionis*, суды в своих актах применения права отказываются признавать данный принцип коллизионным. Однако, в большинстве практика иллюстрирует, что большинство правоприменительных органов разных стран опираются на привязку при выборе права как на коллизионную норму. [5]

Очевидно, что принцип *lex loci protectionis* играет ключевую роль в разрешении трансграничных споров из авторских правоотношений.[1] Несмотря на различные подходы в толковании принципа, восприятии его сущности, он активно используется государствами, которые самостоятельно выбирают ссылаться на него напрямую через Бернскую конвенцию, либо имплементировать его в национальное законодательство.[5]

Перед тем как перейти к анализу коллизионного принципа *lex loci originis*, позволю подробнее остановиться на японском опыте разрешения авторских споров, осложненных иностранным элементом, поскольку отличный от большинства правовых подходов представляет интерес для исследования.

Япония, являясь одной из стран участниц Бернской конвенции, решила отойти от указанных в ней коллизионных принципов, сформулировав собственный подход для решения споров, возникающих по поводу нарушения исключительных и иных прав авторов, в практике и доктрине указывается такой принцип, как *lex loci delicti commissi*, который указывает, что к отношениям следует применять право той страны, где произошло нарушение. [6. С. 154] Необходимо упомянуть о том, что в Японии право интеллектуальной собственности является обособленной от гражданского права отраслью, она независима и не согласуется с ним как целое и частное, а к нарушениям в сфере авторского права применяются нормы Акта Японии. Поскольку такие нарушения относятся к нарушениям «договорных или недоговорных обязательств, повлекших причинение вреда», то для урегулирования правоотношений применяется генеральная коллизионная привязка – право «места наступления вредоносных последствий». Кроме этого, возможно обращение к принципу «места причинения вреда», в том случае если стороной не могло быть заранее установлено, где наступят вредоносные последствия. Также Акт предусматривает возможность сторонам совместно договариваться о применимом к их случаю праве, таким образом, реа-

лизуя автономию воли сторон, но имеются ограничения, в частности если отношения как-то связаны с иным правовым порядком, то суд ориентируется на данный факт, а не на выбор сторон. [5]

Бернская конвенция сформулировала еще одну коллизионную формулу прикрепления, которую следует изучить, а именно *lex loci originis* или «закон государства происхождения произведения». В отношении указанной коллизионной привязки сложилось неоднозначное восприятие. С одной стороны, считается, что поскольку некоторые положения Бернской конвенции, отсылающие к упоминанию о государстве происхождения произведения, являются исключениями из правил, то и применение *lex loci originis* должно иметь характер исключения. Другой подход отражен в практике – многие страны активно обращаются к «закону государства происхождения произведения», применяют его при разрешении трансграничных авторских споров, что подтверждается правоприменительной практикой. Например, опыт Греции, Португалии и Румынии доказывает, что *lex loci originis* воспринимается как руководящее начало в международных отношениях, складывающихся по поводу нарушения интеллектуальных прав. [5]

Что касается вопросов, которые охватываются данной формулой прикрепления, то к ним можно отнести вопрос правообладания, определения автора произведения, в этом плане показательной иллюстрацией использования является спор Информационного агентства России ТАСС против издания «Русский курьер» («ITAR-TASS Russian News Agency v. Russian Kurier, Inc.»). Однако, у применения *lex loci originis* к отношениям, в которых необходимо определить авторство, имеются противники. Они апеллируют к тому, что в Бернской конвенции сформулирован подход относительно коллизионного урегулирования авторства – к нему применяется исходя из ст. 14 bis 2 (a) *lex loci protectionis*. [5] Также высказывается мнение относительно того, что помимо разрешения вопроса о первоначальном правообладателе, данная формула прикрепления должна охватывать такие аспекты как существование прав и длительность их действия. [7]

Завершая исследование коллизионного принципа *lex loci originis*, отмечу, что в научной среде сформировалась позиция о том, что помимо предоставляемой охраны от государства происхождения, ею следует наделять также и в странах, где проявится «юридический эффект от существования соответствующих авторских прав». [7]

Коллизионно-правовое регулирование применяется также и для разрешения трансграничных споров в сети Интернет, однако в силу внетерриториального характера интернет-пространства выбор той или иной формулы прикрепления и правового порядка стал нелегкой задачей. [6. С. 152]

Вопрос территориальной сущности Интернета неоднозначен, но господствующей теорией является мнение о том, что для сети характерно понятие международной территории, как например для космического пространства или Арктики, что соот-

ветственно ограничивает возможность государств распространять на Интернет свой суверенитет, а также позволяет каждому безгранично пользоваться. [8] Всеобъемлющий доступ к сети порождает рост посягательств на права авторов, а следовательно такие нарушения, если они осложнены иностранным элементом должны быть урегулированы коллизионно-правовым методом. Но поскольку формулы прикрепления ориентированы на территорию конкретного государства, то регулирование цифровых нарушений осложняется. [6. С. 156]

Уже рассмотренные ранее коллизионные принципы *lex loci originis* и *lex loci protectionis*, основаны на географическом принципе, поэтому важно их приспособить к авторским отношениям в интернет-пространстве. Так, например привязка *lex loci originis*, не может быть установлена по отношению к опубликованным в Интернете произведениям, поскольку вопрос юрисдикции Интернета остаётся открыт. Вероятным решением данной ситуации мог бы быть перенос национальных сегментов Интернета под территориальную юрисдикцию конкретной страны. Однако ввиду разнообразия функциональных доменов и отсутствия сетевой структурированности – это едва ли возможно, так как сложно установить место регистрации сайтов. [6. С. 156]

Отмечу, что в научном сообществе предлагается преодолеть децентрализованность Интернета с помощью применения в качестве коллизионных принципов таких критериев, как «страна передачи произведения, закон места нахождения сервера, а также критерий страны места регистрации домена», которые уже приведены в соответствии с особенностями глобальной сети. Учитывая, что пока данные критерии не имеют распространения и на практики не применяются, то необходимо анализировать динамику в отношении уже традиционно сложившейся практики в данном направлении. Уже сейчас суды принимают попытки установить конкретную государственную юрисдикцию в отношении сетевого пространства. Что касается доменов, то опыт США показывает, что на них распространяется юрисдикция той страны, на территории которой была осуществлена регистрация. Это касается, в частности, доменов верхнего уровня. [6. С. 156]

Судами в отношении трансграничных споров в сети может применяться критерий места наступления вредоносных последствий, но едва ли удастся назвать его эффективным, поскольку результат противоправных действий, посягательства может возникнуть в любой из стран. Также в отношении критерия места наступления вредоносных последствий будет разумным устанавливать дополнительное условие в виде факта возможности нарушителем предвидеть наступление вредоносных последствий от совершенного деликта в конкретном государстве. В дополнение отмечу, что в поиске применимого к правоотношениям права суды нередко обращаются к принципу «места незаконного использования результатов интеллектуальной собственности». [6. С. 156]

В завершении анализа особенностей коллизионного регулирования трансграничных авторских правоотношений в цифровой среде считаю необходимым упомянуть о практике судов европейских стран и Суда ЕС в этом направлении. В случае рассмотрения авторских споров они полагаются на *targeting approach* и *accessibility approach*. Первый подход (*targeting approach*) состоит в том, что для доказанности нарушений интеллектуальных прав требуется подтверждение в виде определенной цели, например причинить ущерб потребителям в сети Интернет. Второй же (*accessibility approach*) является противоположностью первого, поскольку для него не требуется целенаправленных действий, а фактом совершения нарушения может послужить просто доступность веб-сайта. [7]

Таким образом, выбор формулы прикрепления чрезвычайно важный этап в разрешении дела, именно от примененного коллизионного принципа зависит исход спора. Принимая во внимание тот факт, что трансграничные авторско-правовые отношения будут усложняться ввиду цифровизации, необходимо, чтобы и коллизионное регулирование эволюционировало, реагируя на изменения. Достижению этого может способствовать модернизация нормативной базы, её приведение в соответствие с переменами в цифровой среде, а также создание дополнительных способов защиты интересов авторов от незаконного посягательства в отношении их произведений.

На основе проведенного исследования сформулированы выводы, характеризующие коллизионное регулирование авторских прав на международном уровне. Отмечу, что несмотря на разнообразие источников в указанной сфере, необходима модернизация нормативной базы и приведение её в соответствие с существенными изменениями в цифровой среде, а именно формирование дополнительных способов защиты интересов авторов от незаконного посягательства в отношении их произведений.

## Литература

1. Абросимова Е.А. Разрешение споров в авторском праве: есть ли альтернатива суду и нужна ли она. «Вестник арбитражной практики», 2019, N 5. // СПС Консультант / (дата обращения: 30.06.2022).
2. Гаврилов Э.П. Развитие права интеллектуальной собственности в России. «Патенты и лицензии», 2019, N 1. // СПС Консультант / (дата обращения: 30.06.2022).
3. Крупко С. Правовые проблемы разрешения трансграничных споров, связанных с нарушением исключительных прав. «Хозяйство и право», 2015. // СПС Консультант / (дата обращения: 31.06.2022).
4. Леанович Е.Б. Трансграничные аспекты охраны прав интеллектуальной собственности в условиях глобализации // Имущественные отношения в РФ. 2009. № 10. С. 7 [Элек-

тронный ресурс] URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/transgranichnye-aspekty-ohrany-prav-intellektualnoy-sobstvennosti-v-usloviyah-globalizatsii> / (дата обращения: 02.07.2022).

5. Луткова О.В. Специальные коллизионно-правовые принципы регулирования трансграничных авторских отношений. «Lex russica», 2018, N 2. // СПС Консультант / (дата обращения: 31.06.2022).
6. Терентьева Л.В. Коллизионное регулирование авторских отношений в условиях развития Интернета (на примере России, США и Японии) // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2013. – № . 3.
7. Шугурова И.В. Нарушение исключительных прав в Интернете: вопросы коллизионного регулирования. «ИС. Авторское право и смежные права», 2017, N 10. // СПС Консультант / (дата обращения: 31.06.2022).
8. Darrel C. Menthe. Jurisdiction in Cyberspace: A theory of international spaces. Available at: <https://repository.law.umich.edu/mttlr/vol4/iss1/3/> (accessed 5 July 2022).

#### THE ROLE OF CONFLICT-OF-LAWS PRINCIPLES IN THE REGULATION OF TRANSBOUNDARY COPYRIGHT RELATIONS

Pitulina A.I.

The National Research University Higher School of Economic

The article analyzes the basic principles used for copyright protection. Special attention is paid to the study of special conflict-of-laws principles. In particular, the review of the application of the attachment formulas *lex loci protectionis* and *lex loci origins* in practice was carried out, their characteristic features were revealed. The experience of Japan is considered, where the *lex loci delicti* commission is an alternative to the above-mentioned principles, which are approved by the Berne Convention. The study of the relationship

between the increase in the number of illegal encroachments on works on the Internet and global digitalization is given. There are two criteria that have been recognized in the practice of the courts of European countries and the EU Court, which become fundamental in resolving transboundary copyright disputes. An approach is formulated to overcome conflict-of-laws gaps in the regulation of cross-border copyright relations.

**Keywords:** international copyright, transboundary copyright relations, internet copyright infringement, conflict binding, conflict-of-laws rule.

#### References

1. Abrosimova E.A. Dispute resolution in copyright: is there an alternative to the court and is it necessary. "Bulletin of Arbitration Practice", 2019, number 5. // Consultant of the ATP / (accessed 30 June 2022).
2. Gavrilov E.P. Development of intellectual property law in Russia. SPS Consultant. "Patents and licenses", 2019, N 1. // SPS Consultant / (accessed 30 June 2022).
3. Krupko S. Legal problems of resolving cross-border disputes related to the violation of exclusive rights. Economy and Law", 2015. // SPS Consultant / (accessed 31 June 2022).
4. Leanovich. E.B. Cross-border aspects of intellectual property rights protection in the context of globalization // Property relations in the Russian Federation. 2009. No. 10. p. 7 [Electronic resource] URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/transgranichnye-aspekty-ohrany-prav-intellektualnoy-sobstvennosti-v-usloviyah-globalizatsii> / (accessed 2 July 2022).
5. Lutkova O.V. Special conflict-of-laws principles of regulation of cross-border copyright relations. "Lex russica", 2018, N 2. // SPS Consultant / (accessed 31 June 2022).
6. Terentyeva L.V. Conflict-of-laws regulation of copyright relations in the conditions of Internet development (on the example of Russia, the USA and Japan) //Pravo. Journal of the Higher School of Economics. – 2013. – № . 3.
7. Shugurova. I.V. Violation of exclusive rights on the Internet: issues of conflict of laws regulation. "IP. Copyright and Related Rights" 2017,, N 10. // SPS Consultant / (accessed 31 June 2022).
8. Darrel C. Menthe. Jurisdiction in Cyberspace: A theory of international spaces. Available at: <https://repository.law.umich.edu/mttlr/vol4/iss1/3/> (accessed 5 July 2022).

# Формирование правовой модели использования объектов авторских прав в виртуальном пространстве метавселенных

**Тимшин Юрий Петрович,**

студент, Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина  
E-mail: yurytimshin@gmail.com

**Романова Анна Львовна,**

студент, Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина  
E-mail: romanowaann@mail.ru

Настоящая статья посвящена исследованию влияния метавселенных на авторское право. Первоначально в статье исследуются основные признаки, которые свойственны метавселенным. В статье устанавливаются основные проблемы, которые могут возникать при влиянии метавселенных на авторское право. В статье выделяются следующие проблемы: 1) значительное количество споров по использованию объектов авторских прав в виртуальном пространстве метавселенных, 2) определение правовой судьбы виртуальных объектов, которые создает искусственный интеллект внутри виртуального мира метавселенной. При установлении основных проблем используются примеры из практики использования метавселенных и существующей судебной практики по защите авторских прав в метавселенных. На каждую упомянутую в статье проблему, автором предлагается соответствующее решение, которое позволит исключить нарушение авторских прав в будущем.

**Ключевые слова:** метавселенная, авторское право, интеллектуальная собственность, защита интеллектуальной собственности, платформы, виртуальное пространство.

## Введение

В середине 2021 года глава «Facebook» Марк Цукерберг объявил о создании метавселенной [1], как о совершенно новом уровне человеческого взаимодействия в цифровой реальности. Компания Microsoft в рамках конференции Ignite 2021 года представила Mesh for Teams – инструмент для совместной работы в смешанной реальности внутри корпоративного мессенджера Teams, при этом компания планирует переносить в метавселенную игры для Xbox [2]. Компания Epic Games проводит работы по превращению в метавселенную свою игру Fortnite [3].

Волна популярности метавселенной проникает в том числе и в политические структуры. В частности, Министерством иностранных дел и внешней торговли Барбадоса было подписано соглашение с «Decentraland», одним из крупнейших и наиболее популярных цифровых миров, о создании в рамках метавселенной собственного посольства [4].

Взаимодействие же между лицами не ограничивается простым общением или же обучением. В рамках метавселенной уже заключаются браки [5]. и организовываются рынки, в которые вступают с целью получения высокой прибыли и расширения списка потребителей такие модные дома, как «Hermès», «Louis Vuitton», «Prada» и иные [6].

Таким образом, становится очевидным, что на начало 2022 года актуальность в сторону разработки и последующего функционирования метавселенной обретает устойчивость и популярность.

Основная проблема данной статьи состоит в отсутствии системы регулирования обозначенной сферы, особенно – применительно к праву интеллектуальной собственности. Именно интеллектуальные права в условиях метавселенных подвергаются высоким рискам их нарушения. Отдельно отмечается проблема невозможности использования спектра предусмотренных законодательством мер защиты нарушенных прав, так как метавселенная представляет собой совершенно иную плоскость их существования и использования. Таким образом, разработанность данной темы в настоящий момент находится на низком уровне.

При таком количестве направлений общественной жизни в сфере метавселенной, необходимо констатировать молчание не только отечественного законодателя по поводу регулирования составляющих метавселенную элементов (таких как NFT, технологии Блокчейн, криптовалюта, технологии искусственного интеллекта и т.д.), но и законодателей зарубежных государств.

Отсутствие регулирования цифрового пространства и платформ виртуальной реальности может привести к негативным последствиям в:

1. политической сфере (например, насколько правомерно объявление Ли Джэ Мён, кандидата от правящей Демократической партии Южной Кореи, о выдаче всем спонсорам его предвыборной компании NFT с изображением политика? [7]);
2. сфере финансовых рынков (изображения, видео, цифровые города и земли, представленные в виде NFT, могут быть предметами сделок, что приводит к рискам признания недействительными подобных сделок в связи с неопределенностью самой природы NFT);
3. сфере защиты персональных данных (например, будет ли охраняться аватар как изображение гражданина (то есть как личное неимущественное право), или же охрана будет предоставлена с точки зрения норм интеллектуального права?) и в других сферах.

При этом, по мнению автора, самые высокие риски возникновения негативных последствий в виду отсутствия законодательного регулирования могут возникнуть в части интеллектуальных прав и интеллектуальной собственности в метавселенных.

Целью исследования, при написании настоящей статьи, является формирование и выработка предложений по регулированию интеллектуальных прав и правовой защите интеллектуальной собственности в метавселенных в Российской Федерации.

В данном исследовании ставится задача по выявлению возможных проблем и поиск их решений в авторском праве.

Объектом исследования является существующая в мире система представлений о метавселенной и действующее законодательство о правах на результаты интеллектуальной деятельности в Российской Федерации.

Предметом исследования являются правоотношения по обеспечению гарантий прав владельцев интеллектуальной собственности, возникающих в метавселенных.

Методологическую базу исследования составляют соответствующие методы. Диалектический метод познания объективной действительности, предполагающий изучение правовых явлений и понятий в их развитии и взаимообусловленности позволяет отследить влияние метавселенной на права владельцев интеллектуальной собственности.

Общенаучные методы исследования – анализ, синтез, логический метод, позволяют досконально исследовать сущность метавселенной и систему гарантий прав владельцев интеллектуальной собственности в метавселенной.

Специально-юридические методы исследования – сравнительно-правовой, формально-юридический и системный, позволяют дать наиболее точную правовую оценку существующих норм российского законодательства в сфере гарантий прав владельцев интеллектуальной собственности

в метавселенных и предложить их совершенствование.

## Основная часть

Термин «метавселенная» образован от греческой приставки *μετά*, что означает «между», «после», «через» и слова «вселенная».

Одним из первых данный термин был употреблен американским писателем-фантастом Нилом Стивенсоном, который под метавселенной представил в своей книге «Лавина» («Snow Crash», 1992 год) черную сферу, в которой возможна купля-продажа участков, домов и иного имущества всеми населяющими метавселенную аватарами. Особую же ценность в метавселенной Стивенсона представляет информация. Нельзя не заметить сходство современной метавселенной с некоторыми литературными деталями Стивенсона.

На данный момент понимание метавселенной строится через следующие категории:

1. как виртуальная реальность;
2. как видеоигра;

По мнению автора настоящей работы, ни один из указанных подходов не является соответствующим действительности. Определение метавселенной как виртуальной реальности не учитывает иные ее стороны: например, непосредственное взаимодействие реальных лиц, заключение ими сделок или же совершение иных значимых юридических действий. Определение метавселенной как видеоигры также не является справедливым, в связи с тем, что в рамках метавселенной помимо игровой деятельности, возможно осуществление и иной, например, образовательной. Каждая из позиций – это узкий подход к понятию метавселенной.

Рассматривая же данные подходы в сочетании, метавселенная определяется как полноценная сеть взаимосвязанных и взаимозависимых друг от друга объектов (приложений, устройств, инструментов) и процессов, направленных на поддержание с помощью визуальной графики непрерывной коммуникации входящих в метавселенную субъектов (широкий подход).

В 2018 году венчурный инвестор Мэтью Болл представил серию эссе, в которой раскрыл понятие метавселенной. Согласно его исследованиям, метавселенная – это обширная сеть постоянных 3D-миров и симуляций, отображаемых в реальном времени, которые поддерживают непрерывность идентификации, объектов, истории, платежей и прав, и могут синхронно восприниматься практически неограниченным числом пользователей, каждый из которых обладает индивидуальным ощущением присутствия и непрерывностью данных, таких как личность, история, права, объекты, коммуникации и платежи [8].

Тем не менее, автор отмечает, что единого и универсального определения на данном этапе формирования метавселенных нельзя составить в связи с высокой степенью ее трансформации. Понимание

автором метавселенной строится на ее аналогии с мобильным интернетом («a quasi-successor state to the mobile internet»). Мэтью Болл справедливо отметил, что метавселенная не заменит полностью Интернет, а станет его составной частью, как это произошло с мобильным интернетом.

Рассматривая метавселенную как юридическую категорию, стоит отметить, что на данный момент термин не имеет законодательного закрепления в нормативных правовых актах, в виду отсутствия интереса законодателей к регулированию указанной сферы. Доктринальные положения в сфере права также нельзя признать состоявшимися в связи с отсутствием исследований.

В связи с этим, автором настоящей работы, на основе имеющихся технических данных о функционировании отдельных метавселенных (например: Decentraland – децентрализованная платформа в виртуальной реальности, в которой возможно осуществлять торговлю виртуальными земельными участками при помощи криптовалюты; Second Life – трехмерный виртуальный мир с элементами социальной сети, в котором предусмотрена торговля виртуальным игровым имуществом с последующей возможностью его конвертации прибыли в денежные средства) предлагается выделение и последующее обобщение следующих признаков метавселенной. К таким признакам можно отнести:

1. **Постоянное существование.** Метавселенная не может приостанавливать свою работу в период своего существования. Непрерывная передача данных позволяет поддерживать непрерывающееся и устойчивое существование виртуального мира.
2. **Синхронность.** Поддержание существования метавселенной происходит путем синхронной и единой передачи данных в момент происхождения событий в виртуальном пространстве.
3. **Взаимодействие пользователей с объектами виртуального пространства.** Метавселенная включает в себя различные процессы между пользователями и объектами виртуального пространства, которые, как правило, направлены на торговлю последними.
4. **Объединение реального и виртуального мира.** Метавселенная не существует в разрыве реального и виртуального мира, благодаря синхронности осуществляется их максимальное слияние.
5. **Совместимость данных.** Пользователи метавселенной должны иметь совместимость объектов, предметов, активов, контента для дальнейшей передачи их между виртуальными мирами, что осуществимо их единым программным устройством.

Таким образом, метавселенная – это постоянно действующее виртуальное пространство, построенное на объединении реального и виртуального мира, в котором происходит синхронное взаимодействие пользователей с объектами виртуального пространства при обязательной совместимости данных.

Приведенные признаки позволяют говорить о складывающейся структуре метавселенной. Разумеется, постоянная ее трансформация будет позволять как исключать какие-то элементы из ее структуры как устаревшие и неактуальные, так и позволит внести новые.

Мэтью Боллом выделяется следующая составляющая метавселенной:

1. Оборудование. К числу такого оборудования относиться как потребительское, так и корпоративное.
2. Сеть.
3. Вычислительные ресурсы.
4. Виртуальные платформы.
5. Инструменты и стандарты обмена.
6. Платежи.
7. Контент, услуги и активы метавселенной.
8. Поведение пользователей [9].

Практически в каждом из приведенных элементов метавселенной, ключевую роль в ее существовании будут играть объекты, подлежащие охране с точки зрения норм об интеллектуальных правах. В отсутствии же ясности в правовом регулировании метавселенной рассмотрим некоторые споры и риски, а также предложим способы осуществления эффективной защиты и охраны результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации.

Являясь экономической основой для индустрии творчества, авторское право [10, с. 6], предоставляет ряд гарантий для авторов и правообладателей при защите объектов авторских прав, которые упомянуты в Главе 70 ГК РФ [11]. При этом, нельзя утверждать то, что имеющиеся на данный момент гарантии и их смысловое содержание не подвергнутся изменениям под влиянием метавселенной и ее отдельных элементов в обозримом будущем.

**Первой проблемой** в сфере авторского права в метавселенной в будущем станет значительное количество споров по использованию объектов авторских прав в виртуальном пространстве метавселенных. Это можно продемонстрировать на ситуациях с размещением произведений в виде NFT-токенов, охраняемых авторским правом, на различных маркетплейсах.

В США, в ноябре 2021 года, киностудия «Miramax» предъявила иск к режиссеру Квентину Тарантино по причине того, что последний публично объявил о продаже цифровых предметов коллекционирования в виде NFT-токенов, которые содержали вырезки из фильма «Криминальное чтиво» [12]. Позиция киностудии основана на том, что режиссером было нарушено соглашение о правах, согласно которому Квентин Тарантино передал принадлежащее ему исключительное право на фильм в полном объеме.

В Российской Федерации подобного рода спор возник в августе 2021 года, когда Государственный Эрмитаж направил уведомительное письмо платформе «NFT Frame Art» об удалении изображений музейных объектов в виде NFT-токенов, которые продавались солистом музыкальной группы

«Rammstein», в нарушение лицензионного договора [13]. В соответствии с положениями данного договора музей предоставил солисту право на воспроизведение всего трех изображений музейных объектов, исключительно в оригинальном аудиовизуальном произведении для снятия музыкального клипа. Однако, вопреки положениям лицензионного договора, солист выставил более трех своих изображений на фоне интерьеров музея в виде NFT-токенов на продажу по цене от €999 до €100 000.

В вышеописанных случаях споры возникали по причине недостатков положений договоров по использованию объектов авторских прав. Для сторон соглашений рекомендуется адаптировать такие договоры под современные требования. К примеру, с точки зрения лицензиата предоставление прав должно быть достаточно широким, чтобы адаптироваться к постоянным изменениям в метавселенной без необходимости многократного изменения и пересмотра первоначальной версии лицензионного договора.

Помимо споров в связи с нарушением лицензионных договоров, неизбежны случаи, при которых будет происходить заимствование или даже копирование произведений для их дальнейшей продажи в виртуальном мире метавселенной. Пользователи уже сейчас могут импортировать объекты из реального мира в виртуальный, что в дальнейшем будет иметь более массовый характер.

Наилучшим решением в целях уменьшения количества споров по использованию объектов авторских прав в виртуальном пространстве метавселенных может являться создание на федеральном уровне стандартов проверки контента, импортируемого в виртуальный мир метавселенных. Подобные меры позволят контролировать и не допускать размещение объектов авторского права в метавселенных, в нарушение интеллектуальных прав их собственников. В данном случае, можно учитывать соблюдение таких стандартов проверки провайдером метавселенной, являющегося информационным посредником, как одно из условий освобождения его от ответственности по статье 1253.1. ГК РФ.

**Вторая проблема** заключается в определении правовой судьбы виртуальных объектов, которые создает искусственный интеллект внутри виртуального мира метавселенной. Сам виртуальный мир метавселенных насыщен большим объемом информации, среди которой в ближайшем будущем будут объекты, защищенные авторским правом. Большинство метавселенных уже сейчас поддерживаются искусственным интеллектом, который имеет навыки «самообучения».

В 2018 году созданный искусственным интеллектом портрет Эдмона де Белами, был продан на аукционе Кристи в Нью-Йорке [14]. Исследовательская лаборатория «SONY CSL» разработала систему искусственного интеллекта под названием «Flow Machines», которая создает новую музыку, основанную на жанрах различных музыкаль-

ных групп [15]. Искусственный интеллект использует технологии машинного обучения для обработки и анализа огромного количества информационных данных для создания алгоритмов. После получения информации программное обеспечение для машинного обучения может постоянно совершенствоваться за счет анализа новых источников данных и наблюдения за его собственными выходными данными.

Отсюда возникает вопрос: может ли искусственный интеллект использовать массивные базы данных, которые включают защищенные авторским правом произведения для проведения машинного обучения без нарушения авторских прав? В 2013 году Окружной суд Южного округа Нью-Йорка США вынес решение в пользу проекта «Google Books», приняв вывод о том, что несанкционированное сканирование и индексация «Google» миллионов защищенных авторским правом книг в коллекциях участвующих библиотек и впоследствии предоставление фрагментов этих работ в Интернете через инструмент поиска «Google Books» квалифицируется как «добросовестное использование» [16].

Исходя из этого, возможно предположить, что наиболее оптимальным вариантом будет предоставление искусственному интеллекту право свободного использования, как это сделано, к примеру, в статье 1274 ГК РФ (Свободное использование произведения в информационных, научных, учебных или культурных целях).

Однако это не является единственной проблемой при определении правовой судьбы виртуальных объектов метавселенной. При дальнейшем рассуждении по данной теме можно прийти к достаточно популярной дискуссии связанной с возможностью квалификации результатов интеллектуальной деятельности искусственного интеллекта в качестве объектов авторского права.

На данный момент выделяется три основных точки зрения: 1) признание автором человека-создателя (пользователя) искусственного интеллекта, поскольку искусственный интеллект является лишь инструментом человека при создании им объектов авторского права; 2) признание автором искусственного интеллекта, как внесшего творческий вклад в создание объекта; 3) признание отсутствия фигуры автора в отношении результатов, созданных искусственным интеллектом.

Особенностью данной дискуссии применительно к искусственному интеллекту в метавселенной является то, что искусственный интеллект взаимодействует не в границах реального мира, а виртуального, в связи с чем может иметь большую самостоятельность. При этом не стоит исключать из внимания факт того, что международное право поддерживает ориентированные на человека концепции личного выражения, и в мировой судебной практике нет случая признания авторства за искусственным интеллектом [17].

Но все же нельзя категорично исключать возможности того, что искусственный интеллект в бу-

дущем, в рамках метавселенной, способен получить признание как автор произведения. Наиболее правильным решением, при таких обстоятельствах, было бы признание автором произведений человека-создателя (пользователя) искусственно-интеллекта внутри метавселенной.

## Заключение

В представленной статье было произведено исследование метавселенной и необходимой в связи с введением ее в экономический и повседневный оборот нормативной базой в вопросах интеллектуальных прав (применительно к некоторым проблемам, возникающим в области авторских прав. В связи с произведенным исследованием, автор приходит к следующим выводам:

1. На существующий момент технологического и правового развития метавселенную можно определить как постоянно действующее виртуальное пространство, построенное на объединении реального и виртуального мира, в котором происходит синхронное взаимодействие пользователей с объектами виртуального пространства при обязательной совместимости данных.

При этом, метавселенная характеризуется следующими ключевыми признаками: постоянность существования; синхронность; объединение виртуального мира с реальным; совместимость данных; активное участие пользователей.

К элементам метавселенной относятся: оборудование, сеть, вычислительные ресурсы, виртуальные платформы, инструменты и стандарты обмена, платежи, контент, услуги, активы, а также поведение пользователей.

2. Затрагивая аспекты авторского права в метавселенной, автор выявляет следующие проблемы: незаконное использование произведений пользователями, не являющимися их авторами и определение правовой судьбы виртуальных объектов, которые создает искусственный интеллект внутри метавселенной. Автором предлагается для недопущения роста количества споров в сфере авторских прав, во-первых, ввести стандарты проверки контента, импортируемого в виртуальный мир метавселенных; во-вторых, предоставить искусственному интеллекту право свободного использования объектов авторских прав исключительно для «самообучения», а создателю искусственного интеллекта предоставить право авторства на создаваемые произведения.

Исходя из проведенного исследования, можно сделать вывод о растущей популярности метавселенной и, вместе с тем, констатировать растущую потребность в законодательном, преимущественно – международном, регулировании исследуемой сферы. Отдельно хотелось бы отметить, что метавселенная и проблематика законодательного ее урегулирования распространяется не только на иностранные государства. В России уже звучат объявления о создании отечественной метавселенной, например, российская игровая компания

из Якутска «MyTona» объявила о создании метавселенной «Mytonaverse» [18].

Таким образом, автором представляется, что уже на настоящий момент возникает необходимость в российской законодательной разработке правил регулирования метавселенной, особенно в части защиты и охраны интеллектуальных прав. Автор выражает надежду на последующее появление научных работ, предметом рассмотрения которых будет являться метавселенная и аспекты ее существования.

## Литература

1. Zuckerberg wants Facebook to become online «metaverse» // URL: <https://www.bbc.com/news/technology-57942909> (дата обращения – 04.01.2022 г.)
2. Microsoft is planning 3D metaverse apps for Xbox and gaming // URL: <https://www.theverge.com/2021/11/2/22759379/microsoft-xbox-metaverse-halo-minecraft-flight-sim> (дата обращения – 04.01.2022 г.)
3. Fortnite's experimental story is an attempt to create 'the entertainment experience of the future' // URL: <https://www.theverge.com/22338403/fortnite-story-narrative-interview-donald-mustard-epic-games> (дата обращения – 04.01.2022 г.)
4. Barbados to Become First Sovereign Nation With an Embassy in the Metaverse // URL: <https://www.coindesk.com/business/2021/11/15/barbados-to-become-first-sovereign-nation-with-an-embassy-in-the-metaverse/> (дата обращения – 04.01.2022 г.)
5. A couple held a live online wedding ceremony in the metaverse where their avatars married at a virtual chapel in the sky // URL: <https://www.insider.com/wedding-ceremony-metaverse-virtual-chapel-avatars-livestream-2021-12> (дата обращения – 04.01.2022 г.)
6. From NFTs to Virtual Fashion: A Look at the Year in the Metaverse // URL: <https://www.thefashionlaw.com/from-nfts-to-virtual-goods-trademarks-a-year-in-the-metaverse/> (дата обращения – 04.01.2022 г.)
7. Кандидат в президенты Южной Кореи раздаст NFT спонсорам своей предвыборной кампании // URL: <https://www.block-chain24.com/news/novosti-nft/kandidat-v-prezidenty-yuzhnoy-korei-razdast-nft-sponsoram-svoey-predvybornoy> (дата обращения – 04.01.2022 г.)
8. The Metaverse Primer // URL: <https://www.matthewball.vc/the-metaverse-primer> (дата обращения – 05.01.2022 г.)
9. Framework for the Metaverse // URL: <https://www.matthewball.vc/all/forwardtothemetaverseprimer> (дата обращения – 05.01.2022 г.)
10. Право интеллектуальной собственности: Учебник / Е.С. Гринь, В.О. Калятин, С.В. Михайлов и др.; под общ. ред. Л.А. Новоселовой. М.: Статут, 2017. Т. 2: Авторское право. С. 6.



11. Гражданский кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ (часть четвертая) // Источник опубликования: «Российской газете» от 22 декабря 2006 г. № 289.
12. Case № 2:21-cv-08979-FMO-JC&, Miramax, LLC v. Quentin Tarantino et al (15 Nov 2021) // Официальный сайт Округного суда США по Центральному округу Калифорния, URL: <https://www.cacd.uscourts.gov/>. (дата обращения – 04.01.2022 г.).
13. Официальный сайт Государственного Эрмитажа, Раздел «Новости Эрмитажа», URL: <https://clck.ru/ai8qk> (дата обращения: 11.01.2022)
14. Новостной портал художников «Artchive» // Раздел Новости». URL: [https://artchive.ru/news/3666~Pervuju\\_kartinu\\_intellektual%27noj\\_mashiny\\_prodal\\_i\\_pochti\\_za\\_polmilliona\\_dollarov](https://artchive.ru/news/3666~Pervuju_kartinu_intellektual%27noj_mashiny_prodal_i_pochti_za_polmilliona_dollarov) (дата обращения: 19.01.2022)
15. Official site «SONY CSL» // News section. URL: <https://www.sonycs.co.jp/> (дата обращения: 19.01.2022)
16. The Authors Guild Inc., et al.v. Google, Inc. // Official site United States District Court for the Southern District New York, United States Court of Appeals for the Second Circuit. URL: <https://www.nysd.uscourts.gov> (дата обращения: 18.01.2022)
17. Витко В. «Анализ научных представлений об авторе и правах на результаты деятельности искусственного интеллекта» // «ИС. Авторское право и смежные права», № 2,32019.
18. MYTONAVERSE Promo Video 2021 Coming Soon // URL: <https://www.youtube.com/watch?v=32qQGJZtio> (дата обращения – 20.01.2022 г.)

#### FORMATION OF A LEGAL MODEL FOR THE USE OF COPYRIGHT OBJECTS IN THE VIRTUAL SPACE OF THE METAVERSES

Timshin Yu.P., Romanova A.L.

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

This article is devoted to the study of the influence of the metaverses on copyright. Initially, the article explores the main features that are characteristic of the metauniverses. The article establishes the main problems that may arise with the influence of the metaverses on copyright. The following problems are highlighted in the article: 1) a significant number of disputes over the use of copyright objects in the virtual space of the metaverse, 2) determining the legal fate of virtual objects that are created by artificial intelligence inside the virtual world of the metaverse. When establishing the main problems, examples are used from the practice of using the metaverses and the existing jurisprudence on copyright protection in the metaverses. For each problem mentioned in the article, the author proposes an appropriate solution that will eliminate copyright infringement in the future.

**Keywords:** metaverse, copyright, intellectual property, intellectual property protection, platforms, virtual space.

#### References

1. Zuckerberg wants Facebook to become online «metaverse» // URL: <https://www.bbc.com/news/technology-57942909> (date of treatment – 04/01/2022).
2. Microsoft is planning 3D metaverse apps for Xbox and gaming // URL: <https://www.theverge.com/2021/11/2/22759379/microsoft-xbox-metaverse-halo-minecraft-flight-sim> (date of treatment – 04/01/2022).
3. Fortnite's experimental story is an attempt to create 'the entertainment experience of the future // URL: <https://www.theverge.com/22338403/fortnite-story-narrative-interview-donald-mustard-epic-games> (date of treatment – 04/01/2022).
4. Barbados to Become First Sovereign Nation With an Embassy in the Metaverse // URL: <https://www.coindesk.com/business/2021/11/15/barbados-to-become-first-sovereign-nation-with-an-embassy-in-the-metaverse/> (date of treatment – 04/01/2022).
5. A couple held a live online wedding ceremony in the metaverse where their avatars married at a virtual chapel in the sky // URL: <https://www.insider.com/wedding-ceremony-metaverse-virtual-chapel-avatars-livestream-2021-12> (date of treatment – 04/01/2022).
6. From NFTs to Virtual Fashion: A Look at the Year in the Metaverse // URL: <https://www.thefashionlaw.com/from-nfts-to-virtual-goods-trademarks-a-year-in-the-metaverse/> (date of treatment – 04/01/2022).
7. South Korean presidential candidate to distribute NFTs to campaign sponsors // URL: <https://www.block-chain24.com/news/novosti-nft/kandidat-v-prezidenty-yuzhnoy-korei-razdast-nft-sponsoram-svoey-predvybornoy> (date of treatment – 04/01/2022).
8. The Metaverse Primer // URL: <https://www.matthewball.vc/the-metaverse-primer> (date of treatment – 04/01/2022).
9. Framework for the Metaverse // URL: <https://www.matthewball.vc/all/forwardtothemetaverseprimer> (date of treatment – 04/01/2022).
10. Intellectual property law: Textbook / E.S. Grin, V.O. Kalyatin, S.V. Mikhailov and others; under total ed. L.A. Novoselova. M.: Statut, 2017. Vol. 2: Copyright. S. 6.
11. Civil Code of the Russian Federation dated December 18, 2006 No. 230-FZ (part four) // Publication source: Rossiyskaya Gazeta dated December 22, 2006 № . 289.
12. Case № 2:21-cv-08979-FMO-JC&, Miramax, LLC v. Quentin Tarantino et al (15 Nov 2021) // Official website of the United States District Court for the Central District of California, URL: <https://www.cacd.uscourts.gov/>. (date of treatment – 04/01/2022).
13. Official website of the State Hermitage, Section «Hermitage News», URL: <https://clck.ru/ai8qk> (date of treatment – 11/01/2022).
14. News portal of artists «Artchive» // News section. URL: [https://artchive.ru/news/3666~Pervuju\\_kartinu\\_intellektual%27noj\\_mashiny\\_prodal\\_i\\_pochti\\_za\\_polmilliona\\_dollarov](https://artchive.ru/news/3666~Pervuju_kartinu_intellektual%27noj_mashiny_prodal_i_pochti_za_polmilliona_dollarov) (date of treatment – 19/01/2022).
15. Official site «SONY CSL» // News section. URL: <https://www.sonycs.co.jp/> (date of treatment – 04/01/2022).
16. The Authors Guild Inc., et al.v. Google, Inc. // Official site United States District Court for the Southern District New York, United States Court of Appeals for the Second Circuit. URL: <https://www.nysd.uscourts.gov> (date of treatment – 19/01/2022).
17. Vitko V. «Analysis of scientific ideas about the author and rights to the results of artificial intelligence» // «IS. Copyright and related rights», № . 2,32019.
18. MYTONAVERSE Promo Video 2021 Coming Soon // URL: <https://www.youtube.com/watch?v=32qQGJZtio> (date of treatment – 20/01/2022).