



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

- Джинджолия К.К.* О правовой природе коммерческой концессии и ее понятии в российском праве..... 3
- Коннов Р.А.* Юридическая техника как гарантия высокого качества законов 10
- Нинциева Т.М.* Юридический процесс: понятие, сущность и классификационная характеристика..... 13
- Тишаков М.П.* Государственная политика в сфере обеспечения безопасности дорожного движения в первые послевоенные годы 18

ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

- Масленников Э.А.* Проблемы правового регулирования, связанные с введением государственного реестра коллекторских организаций 26
- Шахова А.М.* Цифровизация в гражданском процессе: проблемы доказывания 32

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ СОВРЕМЕННОГО ПРАВОВОТВОРЧЕСТВА

- Воронкова Е.О.* Интуиция и искусственный интеллект в современной правотворческой и правоприменительной деятельности 37
- Горевой Е.Д., Палагина А.А., Пугачева Е.В.* Проблемы обеспечения равновесия между реализацией права на выражение своего мнения и права на защиту чести и достоинства 42
- Падин А.Э., Туктамышева С.В.* Актуальные проблемы доказывания в арбитражном процессе 47

СУДЕБНАЯ И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

- Надоян Н.Т.* Рассмотрение дел особого производства в период распространения вирусной инфекции COVID-19 54

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

- Курашвили А.Ю.* Полномочия Государственной корпорации по космической деятельности «Роскосмос» в процессе заключения международных договоров 57
- Агамиров К.В.* Прогнозирование правового регулирования экономической сферы «зоны знаний» Евразийского экономического союза 62

НОВЕЛЛЫ ПРАВА И ПРАВООБЛАДАНИЯ

- Дорофеева А.М.* О предоставлении защиты нетрадиционным объектам авторского права на примере продукции индустрии моды 66
- Казимиров Д.П.* Соотношение заверений об обстоятельствах и должной осмотрительности в форме проверки фактов, составляющих предмет таких заверений 73
- Марочкина В.В.* Современное состояние и тенденции развития валидации методического обеспечения судебно-почерковедческой экспертизы 77
- Лебедев Р.А.* Анализ специализированных разновидностей договора хранения (на примере договора хранения в ломбарде и хранения ценностей в банке) 82

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: jur-science@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; **Калиниченко 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; **РузакOVA 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 «Русайнс»,
117218, Москва, ул. Кедрова, д. 14, корп. 2
Тираж 300 экз. Подписано в печать: 07.08.2020
Цена свободная

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

TABLE OF CONTENTS

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

| | |
|---|----|
| <i>Jinjolia K.K.</i> About the legal nature of a commercial concession and its concept in Russian law | 3 |
| <i>Konnov R.A.</i> Legal technology as a guarantee of high quality laws | 10 |
| <i>Nintsiyeva T.M.</i> Legal process: concept, essence and classification characteristics | 13 |
| <i>Tishakov M.P.</i> State policy in the sphere of ensuring road safety in the first post-war years | 18 |

PROBLEMS OF CIVIL LAW AND LEGAL REGULATION OF ECONOMIC ACTIVITY

| | |
|---|----|
| <i>Maslennikov E.A.</i> The legal regulation problems connected with the implementation of debt collection organization state register..... | 26 |
| <i>Shakhova A.M.</i> The principle of judicial truth in civil proceedings. Challenges of Evidence in the Context of Digitalization | 32 |

TOPICAL ISSUES OF MODERN LAWMAKING

| | |
|---|----|
| <i>Voronkova E.O.</i> Intuition and artificial intelligence in modern lawmaking and law enforcement | 37 |
|---|----|

| | |
|---|----|
| <i>Gorevoy E.D., Palagina A.A., Pugacheva E.V.</i> Problems of balancing the exercise of the right to expression and the right to honour and dignity..... | 42 |
| <i>Padin A.E., Tuktamysheva S.V.</i> Actual problems of proof in the arbitration process..... | 47 |

JUDICIAL AND LAW ENFORCEMENT ACTIVITIES

| | |
|---|----|
| <i>Nadoyan N.T.</i> Judicial proceeding of special cases during the spread of COVID-19 virus infection..... | 54 |
|---|----|

FOREIGN EXPERIENCE

| | |
|---|----|
| <i>Kurashvili A. Yu.</i> Powers of the State Space Corporation "Roscosmos" in the process of concluding treaties | 57 |
| <i>Agamirov K.V.</i> Forecasting of legal regulation of the economic sphere of the «knowledge zone» of the Eurasian Economic Union... | 62 |

NOVELS OF LAW AND LAW ENFORCEMENT

| | |
|--|----|
| <i>Dorofeeva A.M.</i> Copyright protection for nontraditional copyright-protected works on the examples of fashion items | 66 |
| <i>Kazimirov D.P.</i> A balance between representations/warranties and due diligence in the form of verification of facts that constitute the subject matter of such representations/ warranties ... | 73 |
| <i>Marochkina V.V.</i> Current state and development trends of methodological support for forensic handwriting examination..... | 77 |
| <i>Lebedev R.A.</i> Analysis of the types of storage (for example, storage in a pawnshop and storage of valuables in a bank)..... | 82 |

О правовой природе коммерческой концессии и ее понятии в российском праве

Джинджолия Кама Климентьевна,

аспирант кафедры предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
E-mail: push.muzh@gmail.com

В настоящее время активно развивается интеграция внутри производственно-технологических и иных связей, происходит активное привлечение инвестиций и объединение капиталов, что требует новых исследований в данной области. В настоящей статье рассмотрены основы становления и развития коммерческой концессии (франчайзинга) в России. Подробно освещены отдельные вопросы правового регулирования договора коммерческой концессии (франчайзинга) в соответствии с законодательством Российской Федерации. Кроме того, в статье также рассмотрены вопросы правового регулирования инвестиций, инвестиционной деятельности, использования товарного знака и знака обслуживания, коммерческого обслуживания и секрета производства (ноу-хау). Не сложно понять, что прежде, чем освещать их, потребовалось немного затронуть и экономический аспект, так как это позволило аргументировать необходимость детального анализа национальной договорной конструкции коммерческой концессии для того, чтобы в конечном счете сформулировать понятие коммерческой концессии. Автором проведен сравнительный анализ научной литературы – зарубежной и отечественной, посвященной понятиям коммерческой концессии и франчайзинга, что позволило в результате сформулировать авторское определение понятия «коммерческая концессия» и дать ему научно-практическое обоснование. Кроме того, автор работы дает историческую справку практического применения коммерческой концессии за рубежом.

Ключевые слова: коммерческая концессия, франчайзинг, предпринимательская деятельность, договор, инвестиции, инвестиционная деятельность, товарный знак, знак обслуживания, коммерческое обозначение, секрет производства (ноу-хау).

Рост современной экономики и приоритетные направления ее дальнейшего развития невозможно представить без инвестиций в предпринимательскую деятельность. Вложенные инвестиции – это гарантия развития и предпринимательства, и, как следствие, других экономических отраслей страны, формирование благоприятных условий для развития бизнеса в условиях стабильности и соблюдения законов. Сегодня на инвестиции государство возлагает большие надежды. Так, например, в апреле этого года премьер-министр России Михаил Мишустин поручил Центральному Банку РФ, Министерству экономического развития РФ и Министерству финансов разработать механизмы для увеличения объемов инвестиций госкорпораций и компаний с госучастием в венчурные фонды [35].

Инвестиции – один из ключевых интересов и власти, и предпринимательства. Именно поэтому для того, чтобы инвестиции регулярно осуществлялись, необходимо четкое правовое регулирование отношений сторон инвестиционного процесса. Ведь цивилизованный бизнес идет туда и активно развивается там, где закон имеет силу, есть гарантии безопасности вложения средств и возможность гарантированно получить прибыль.

Одной из форм инвестиционной деятельности является деятельность, основанная на договоре коммерческой концессии, где в виде инвестиций выступают права на товарный знак, на знак обслуживания, на коммерческое обозначение, на секрет производства (ноу-хау), на деловую репутацию, на предпринимательский опыт правообладателя, на использование единого стиля, методов и форм продаж товаров, оказания услуг и многое другое.

Аналогом российской коммерческой концессии является зарубежный франчайзинг. И, пожалуй, мы вряд ли ошибемся, если отметим, что бизнес, организованный на базе франчайзинга, является эффективной интегрированной формой во всем мире, открывающей большие возможности, как для его становления, так и расширения, укрепления, увеличения объема продаж товаров и услуг на рынке.

По данным Российской Ассоциации Франчайзинга, 80 из 100 компаний самоликвидируются уже после первого года работы [18, с.16]. За первые четыре года работы российских предприятий по франчайзинговой модели бизнеса появились 42 франчайзинговые системы (это примерно 10

новых франшиз в год). Это число заметно увеличилось (примерно в 50 раз) к 2018 г. [18, с.17]. По данным специалистов Европейской ассоциации франчайзинга (EFF), за период 2013–2016 гг. рынок франчайзинга в России увеличился на 98%. По информации Российской ассоциации франчайзинга (РАФ), Россия в последние годы является лидером по росту количества франчайзинговых компаний [37]. Все это позволяет говорить о высокой популярности франчайзинга в России и широких перспективах дальнейшего развития. Безусловно, подобная бизнес-модель удобна для бизнеса, однако на данный момент остро ощущается следующая тенденция: многие стартапы практически сразу после создания становятся франчайзи, но при этом не обладают в достаточной мере стабильной прибылью и оборотом.

Не секрет, что практически все правоотношения, возникающие в процессе осуществления предпринимательской деятельности, имеют две стороны: экономическую и правовую. Не является исключением и коммерческая концессия (франчайзинг), которую также необходимо рассматривать в двух аспектах: как экономическую категорию и как правовую категорию.

Использование сформированных и оправдавших себя технологий, известной торговой марки, опыта, знаний, ноу-хау, а также капитала предпринимателей, подтвердивших свою стабильность и развитость на рынке, является своего рода преимуществом перед другими предпринимателями. Развитые страны мира активно применяют и продвигают подобного рода организацию бизнеса, например, во Франции, Германии, Великобритании, США или Японии, а также в других странах.

Франчайзинг признан невероятно прогрессивной формой ведения бизнеса и широко распространен практически во всех странах мира, ведь он развивается более чем в семидесяти отраслях. Устанавливаемые для пользователя и контролируемые правообладателем договорные и потому единые требования к качеству товаров или услуг являются важными. Таким образом, если схема поведения на рынке товаров, работ и услуг, является отработанной, а главным принципом бизнеса является привлечение покупателей, то здесь ярко выражена идея привлечения клиентов посредством использования узнаваемого товарного бренда. А в целях повышения информированности об эффективности предлагаемых на рынке франшиз в России, как и в других странах, занимают свое место ассоциации или союзы, такие как Международная Ассоциация Франчайзинга в России и СНГ [29] или Российская Ассоциация франчайзинга [26].

Выше преимущественно была затронута экономическая сторона вопроса. Именно она поначалу интересует бизнесмена, возможности и объемы вложения инвестиций и их отдачи. Далее мы рассмотрим правовой аспект коммерческой концессии. Определим основные ступени подготовки к данному виду деятельности как со стороны правообладателя, так и пользователя.

«В том или ином виде франчайзинг, – отмечает Вилкова Н.Г. -существует более чем в 80 странах, однако правовая регламентация существует лишь в нескольких, среди которых США, Франция, Россия» [16, с.376].

В целом для российского права коммерческая концессия представляет собой один из относительно новых институтов, где изначально предполагается, что предприниматель будет использовать в своей деятельности совокупность принадлежащих правообладателю исключительных прав.

Если вспомнить историю становления и развития хозяйственного, а затем и предпринимательского права, то большой период времени о предпринимательстве вообще не приходилось говорить. В советский период, в период административно-плановой экономики, хозяйственная деятельность в основном осуществлялась государственными предприятиями, а советское гражданское право по вполне понятным причинам не имела никакой нужды и правовых предпосылок к появлению франчайзинга в стране. И только в условиях интенсивно развивающегося рыночного оборота институт коммерческой концессии доказал свою актуальность, а российская история развития предпринимательства поставила данный институт в ряд приоритетных направлений юридической науки.

Еще в начале 2000 годов некоторые ученые выделяли определенные предпосылки для использования в предпринимательской деятельности франчайзинга в России. Это «во-первых, обусловленная необходимостью продвижения на российском и международных рынках отечественных производителей, во-вторых, формирование и развитие малого предпринимательства, субъектам которого всегда была необходима различного рода поддержка, в-третьих, система правовых норм, которая может быть использована при формировании франчайзинга» [23, с.83] [27, с.163]. Что касается последнего, то это и сегодня требует определенной доработки, так как есть уже определенный опыт как в России, так и в других странах, который можно учесть и использовать при внесении некоторых изменений и дополнений в ныне действующее законодательство, регулирующее договор коммерческой концессии.

Как уже отмечалось выше, развитие франчайзинговых отношений в Советском Союзе было невозможно, так как в стране не развивалось предпринимательство, а хозяйственная деятельность в основном осуществлялась государственными предприятиями. И лишь с переходом к рыночным отношениям, с возрождением частной собственности появились основания и предпосылки к тому, что мы называем сегодня предпринимательской деятельностью либо бизнесом. Отметим, что российский законодатель использует лишь первый из обозначенных терминов.

Кстати, о законодательстве. Смена политического и экономического строя привела к пересмотру отечественного законодательства, кото-

рый проходил в непростой период. Возник ряд проблем: экономические проблемы, организационно-правовые проблемы, социально-психологические проблемы. Безусловно, все они отразились и на сдерживании развития франчайзинга.

Среди проблем, требующих первоначального решения, выделяли правовые, т.к. франчайзинг как система отношений основан на системе договорных отношений и должен быть подкреплен серьезной правовой базой [14, с.21]. Следует заметить, что несмотря на то, что эти проблемы были озвучены достаточно давно, на сегодняшний день в российском законодательстве в данной сфере практически ничего не изменилось.

Тем не менее, теперь и в России отношения, выстраиваемые по типу франчайзинга, применяются и интенсивно развиваются, потому как позволяют освободиться предпринимателю от многих затрат, связанных с освоением или расширением бизнеса, привлечь и разместить инвестиции.

Российский законодатель переносит в правовую сферу регулирования такого рода отношения, но, в отличие от общепринятого в мире термина, называет их «коммерческая концессия», выделяя отдельную 54 главу Гражданского кодекса Российской Федерации. Однако говорить о том, что только данной главой регулируется такой тип предпринимательских отношений, было бы неправильно, поэтому стоит сказать, что при осуществлении такой деятельности используются и специальные законы, затрагивающие отношения пользователя и правообладателя.

С одной стороны, правовое поле концессионных отношений и инвестирования в российскую экономику законодателем определено, но, с другой стороны, еще недостаточно развито, хотя и активно используется предпринимателями в разных отраслях вне зависимости от масштабов бизнеса. Несмотря на то, что наметились тенденции гибкого подхода законодателя к данной сфере регулирования и неоднократно были внесены изменения в Гражданский кодекс Российской Федерации, стоит отметить, что последние изменения, внесенные в него, коммерческой концессии вовсе не коснулись. Не появилось в нем и самого понятия коммерческой концессии. И это несмотря на некоторые вопросы и сложности регулирования отношений по договору коммерческой концессии.

Принято считать, что термин «франчайзинг» происходит от французского слова «*franchise*» (франшиз), что означает «льгота», «привилегия», «право участия» и английского «*franchising*» (франчайзинг) – «право», «привилегия» [21, с.11]. Эти термины равнозначны и широко используются в мире.

Если провести анализ развития отношений франчайзинга (или отношений коммерческой концессии) в России, то при всем многообразии их воплощения на практике и различиях толкования в доктрине, можно проследить не только непростую природу, но и множество противоречий судебной практики. А.Ф. Багдасарян отмечает, что «анализ

развития франчайзинговых отношений (отношений коммерческой концессии) в российском и зарубежных правовых порядках, при всем многообразии их реализации и различиях в доктринальном толковании, выявляет не только сложную природу (дефиниционную сущность и элементную субстанцию франчайзинга), но и достаточно противоречивую правоприменительную практику» [10, с.154].

При вынесении решений суды оперируют в равной степени как понятием «коммерческая концессия», так и «франчайзинг», тогда как российский законодатель использует лишь понятие «коммерческая концессия» [5], [6], [7].

Одним из примеров может быть решение Арбитражного суда г. Севастополя от 14 июня 2016 г., в котором наряду с понятием «договор коммерческой концессии» употребляется понятие «договор франчайзинга», причем в обоих случаях речь идет об одном и том же договоре.

Возможно, данное обстоятельство вызвано тем, что сама конструкция договора коммерческой концессии была взята из системы общего права. На формировании этого института в российском праве сильно отразилось влияние зарубежного права. Безусловно, необходимо понять, насколько вообще зарубежные правовые модели применимы в отечественной правовой системе. Стоит отметить, что в последние годы очень часто законодатель внедряет в российские нормативные правовые акты те или иные положения зарубежного правового порядка. Причем эти нормы могут быть взяты из законов другой правовой семьи. Так, приходится наблюдать, что отдельные изменения и дополнения законов практически полностью копируются из законов США или Великобритании¹. Возникает вопрос, насколько это допустимо и допустимо ли вообще? Полагаем, что все зависит от сферы, которую эти законы призваны регулировать. И в нашем случае, учитывая специфику франчайзинговых отношений, вполне возможно допустить такое заимствование.

Как уже отмечалось выше, институт коммерческой концессии (франчайзинга) в России впервые введен в действие главой 54 Гражданского кодекса Российской Федерации. Стоит отметить, что несмотря на то, что франчайзинг довольно давно и широко используется в предпринимательской деятельности, а российские ученые посвящают ему свои диссертации, научные статьи и монографии, есть еще некоторые вопросы, относительно которых они никак не придут к общему мнению. А, следовательно, необходимо еще более глубокое его познание с учетом зарубежного, причем благоприятного опыта.

Саму коммерческую концессию можно рассматривать в трех аспектах:

- как институт права, т.е. совокупность правовых норм, регулирующих определенные общественные отношения и входящих в отрасль предпринимательского права;

¹ Речь идет, например, о законодательстве о банкротстве.

- как совокупность общественных отношений, возникающих в ходе осуществления предпринимательской (инвестиционной) деятельности, где в роли инвестиций выступают товарный знак, фирменное наименование, секрет производства и т.д.;
- как двустороннюю гражданско-правовую сделку (договор коммерческой концессии).

При подготовке Гражданского кодекса Российской Федерации понятие «коммерческая концессия» было выбрано «как наиболее соответствующее по смыслу английскому «franchising» [15, с.977]. Как мы уже отмечали выше, данное понятие не имеет ничего общего с концессионными и иными аналогичными соглашениями. Ведь, как нам уже известно, под концессионным договором (соглашением) обычно подразумевается «договор, в соответствии с которым государство (или муниципальное образование) на возмездной и срочной основе предоставляет инвестору исключительное право на осуществление определенной деятельности, используя имущество, находящееся в государственной (муниципальной) собственности (или созданное инвестором имущество, которое будет находиться в государственной или муниципальной собственности) и передает инвестору право собственности на продукцию и доход, полученные в результате такой деятельности» [2].

Термин «франчайзинг» («франшиза») в современном зарубежном законодательстве используется для обозначения договоров, одним из основных условий которых является предоставление одним предпринимателем другому разрешения на коммерческое использование всего комплекса исключительных и иных прав.

Как пишет в своей статье Е.Р. Гудим, «франчайзингом можно представить некое экономическое явление, предполагающее собой долгосрочное деловое сотрудничество и партнерские связи, в соответствии с которыми франчайзером (правообладателем) передаются в пользование исключительные права, а также происходит обучение технологиям производства, осуществляется техническое и материальное обеспечение франчайзи (пользователя) всем необходимым для осуществления предпринимательской деятельности» [17, с.29].

С.И. Ненашев определяет понятие «франчайзинг» как «термин не столько правовой, сколько функциональный», так как отношения, которые он обозначает, «рождаются в недрах бизнеса, а не в нормотворческих лабораториях» [26, с.82]. Он утверждает, что «франчайзинг появляется там, где появились для этого экономические условия. Отсутствие же специальных законов может лишь создавать некоторые сложности, но никак не может повлиять на его развитие. Иными словами, сначала появляется событие, а потом уже и законодательство, его регулирующее» [26, с.82].

Весьма интересным и от этого представляющим определенные сложности является тот факт, что в России как в нормативных правовых ак-

тах [4], так и в доктрине [32, с.273] наряду с термином «коммерческая концессия» можно встретить термин «франчайзинг».

Стоит сказать, что некоторые авторы считают, что понятия «коммерческая концессия» и «франчайзинг» – это синонимы [19, с.89]. Другие авторы высказывают противоположное мнение [29, с.134], [24, с.45].

А.В. Богданов отмечает, что «терминология, используемая в действующем законодательстве Российской Федерации, достаточно дискуссионна, поскольку за рубежом для опосредования соответствующих правоотношений используется термин «франчайзинг», а для наименования субъектов – «франчайзер» и «франчайзи» (соответственно по терминологии российского законодательства правообладатель и пользователь)» [12, с.98].

Однако, несмотря на то, что Н.В. Месяжная в своей работе не отождествляет понятия «коммерческая концессия» и «франчайзинг» [24, с.67], в то же время, проводя анализ данных правовых конструкций (российской коммерческой концессии и зарубежного франчайзинга), автор приходит к выводу, что «содержание Главы 54 Гражданского кодекса Российской Федерации совпадает с содержанием понятия «франчайзинг» как концепции комплексного использования его формы» [24, с.77–80].

К такому же выводу в результате своего исследования приходит и О.А. Орлова. Она отмечает, что «содержание договора франчайзинга, используемого в зарубежной практике, в сравнении с договором коммерческой концессии в российском законодательстве во многом совпадает» [25, с.39].

Однако находятся и ученые-правоведы, которые не поддерживают данную точку зрения. Так, например, Е.А. Козина утверждает, что «содержание некоторых норм ГК РФ совпадает лишь с отдельными чертами франчайзинга, а отдельные нормы ГК РФ даже находятся в явном противоречии с признаками франчайзинга» [22, с.64]. И нам кажется, что стоит с ней согласиться. Тем более, что она далеко не единственная, кто высказывает подобную мысль.

С.А. Бобков также отмечает, что, несмотря на всю противоречивость взглядов специалистов на соотношение анализируемых понятий, четкое уяснение такого соотношения просто необходимо, т.к. «неверное понимание и использование понятий может привести к ошибочным выводам, а также возникновению логических ошибок» [11, с.59]. С ним соглашается и Д.П. Бондаренко, говоря, что «в России с принятием части второй Гражданского кодекса Российской Федерации и до настоящего времени продолжается дискуссия о соотношении договоров коммерческой концессии и франчайзинга, а также соотношении понятий «коммерческая концессия» и «франчайзинг», по итогам которой сформировались различные точки зрения» [13, с.87].

Ценность такого анализа очевидна. Ведь вопросы соотношения понятий «коммерческая кон-

цессия» и «франчайзинг» вызывают не только научный, но и практический интерес. На данный момент активно развиваются международные бизнес-правоотношения и достижение единообразия в терминологии жизненно необходимо, так как коллизии в разночтениях могут негативно сказаться на деятельности международных компаний.

Мы полностью разделяем точку зрения С.А. Бобкова, который приходит к выводу, что понятие «франчайзинг» гораздо шире понятия «коммерческая концессия», а в связи с этим, «понятия «франчайзинг» (в общемировом понимании) и «коммерческая концессия» в определении, вытекающим из норм Гражданского кодекса Российской Федерации, соотносятся, соответственно, как родовое и видовое» [11, с.59].

Полагаем, что стоит напомнить о предложенном в 2014 и отклоненном Государственной Думой ФС РФ в 2016 году проекте Федерального закона «О франчайзинге» [8]. Авторы данного проекта также высказывались, что коммерческая концессия и франчайзинг – это не одно и то же, и предлагали определять франчайзинг как систему отношений, в которой франчайзор предоставляет франчайзи право пользования на комплекс принадлежащих франчайзору исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации в обмен на прямое или косвенное финансовое вознаграждение в целях продажи продукта или услуг франчайзора по заранее определенным правилам ведения бизнеса, которые устанавливает франчайзор в рамках и в период действия специально заключенного обеими сторонами договора [9], что противоречит Принципам европейского договорного права [34]. Кстати, стоит еще раз отметить, что понятие «бизнес» законодатель также ранее не использовал.

Сформулировано в данном проекте и такое понятие, как международный франчайзинг и некоторые другие понятия, а также механизм, регулирующий права и обязанности сторон. Заметим, что самому договору франчайзинга авторы законопроекта уделили одну статью, состоящую из трех небольших пунктов. Осмелимся предположить, что это связано с тем, что сам порядок заключения, изменения и прекращения договора коммерческой концессии, предусмотренный главой 54 ГК РФ, их вполне устраивает.

Хочется напомнить, что несмотря на наличие в Гражданском кодексе Российской Федерации 54 главы «Коммерческая концессия» [1], само же определение коммерческой концессии отсутствует вовсе.

В главе лишь установлен порядок отношений по договору коммерческой концессии. Как уже было отмечено, нет ни положений, регулирующих преддоговорные отношения, ни других существенных элементов, влияющих на степень определенности обязательств по данному договору. На наш взгляд, только расширительное толкование позволит преобразовать данные положения в соответствии зарубежному регулированию. Ведь, как

показала практика, очень часто именно сотрудничество с зарубежными партнерами порождает отношения по договору коммерческой концессии. А на практике бывают случаи, когда стороны расторгают договор, а франчайзи продолжает работать и использовать секрет производства франчайзера, лишь сменив вывеску и зарегистрировав новое юридическое лицо. Следовательно, необходимо дополнить положения главы 54 Гражданского кодекса Российской Федерации статьями, посвященными регулированию отношений, предшествующих заключению договора коммерческой концессии, а также по окончании действия договора. Похожую точку зрения высказывает А.А. Еремина, отмечая, что «изучение зарубежного опыта применения франчайзинга позволяет сделать вывод, что большое внимание за рубежом уделяется регулированию предфранчайзинговых отношений, когда в российской системе права данные отношения не урегулированы достаточно фрагментарно» [20, с.175].

Все приведенные в статье понятия были даны для того, чтобы, проанализировав их, прийти к возможности самостоятельно попытаться сформулировать определение коммерческой концессии. Конечно, остается еще масса вопросов, требующих детального анализа. Например, стоит ли вообще оставлять в Гражданском кодексе Российской Федерации это понятие, а не заменить его на употребляемое во всем мире – «франчайзинг»? Или, например, стоит ли размещать в Гражданском кодексе Российской Федерации положения о данном договоре, а не принять отдельный специальный Федеральный закон, регулирующий в целом подобного рода предпринимательские (инвестиционные) отношения?

Но, пока мы не провели такого исследования, нами предлагается следующее определение коммерческой концессии. Итак, учитывая тот факт, что коммерческая концессия – это способ, либо форма осуществления предпринимательской деятельности, можно ее обозначить, как совокупность действий субъектов предпринимательства по осуществлению инвестиционной деятельности, в которых правообладатель предоставляет пользователю на условиях заключенного ими договора право использовать в своей деятельности комплекс исключительных прав, принадлежащих на праве собственности правообладателю, а пользователь обязуется соблюдать условия, выставленные ему правообладателем. Как видно из предложенного нами определения, данные отношения не сводятся лишь к самому договору, а подразумевают и иные действия как предшествующие ему, так и последующие.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 27.12.2019, с изм. от 28.04.2020) // «Собрание законодательства РФ», 29.01.1996, № 5, ст. 410.

2. Федеральный закон от 21 июля 2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» // СПС КонсультантПлюс.
3. Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 21 октября 2019 г. № С01–946/2019 по делу № СИП-262/2019// СПС КонсультантПлюс.
4. Постановление Росстата от 8 ноября 2006 № 64.
5. Решение Арбитражного суда г. Севастополя от 14 июня 2016 г. по делу № А84–581/2016 // СПС КонсультантПлюс.
6. Решение Суда по интеллектуальным правам от 21 мая 2019 г. по делу № СИП-344/2018 // СПС КонсультантПлюс.
7. Решение Суда по интеллектуальным правам от 2 апреля 2019 г. по делу № СИП-347/2018 // СПС КонсультантПлюс.
8. Паспорт проекта Федерального закона № 503845–6 «О франчайзинге» (внесен депутатами Государственной Думы ФС РФ А.Д. Крутовым, И.Д. Грачевым, О.Г. Дмитриевой, Н.Р. Петуховой, Д.В. Ушаковым, М.В. Емельяновым) (снят с рассмотрения) // СПС КонсультантПлюс.
9. Проект Федерального закона № 503845–6 «О франчайзинге» (снят с рассмотрения) // СПС КонсультантПлюс.
10. Багдасарян А.Ф. Гражданско-правовые проблемы заключения договора коммерческой концессии (франчайзинга): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. с. 256.
11. Бобков С.А. Правовое регулирование коммерческой концессии в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004, с. 207.
12. Богданов А.В. Гражданско-правовое регулирование договора коммерческой концессии в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. с. 195.
13. Бондаренко Д.П. Правовое регулирование договора коммерческой концессии в российском праве: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 2013. с. 169.
14. Бондаренко Ю.А. Франчайзинг и перспективы его развития в России // Финансы. 1999. № 12, С. 20–22.
15. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. М.: Статут, 2002, с. 1055.
16. Вилкова Н.Г. «Договорное право в международном обороте». Статут, 2004, с. 511.
17. Гудим Е.Р. Коммерческая концессия, франчайзинг, франшиза: соотношение понятий // Современные инновации № 7 (21), 2017, С. 28–30.
18. Грисько Е.С. «Тенденции и развитие франчайзинга в России». Вестник Сибирского института бизнеса и информационных технологий № 2 (26) 2018. С. 15–25.
19. Евдокимова В.Н. Передача технологии: правовое регулирование и правоприменительная практика в РФ. М., 2001, с. 167.
20. Еремин А.А. Франчайзинг и договор коммерческой концессии: теория и практика применения: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. Саратов, 2015. с. 216.
21. Земляков Д.Н., Макашев М.О. Франчайзинг: интегрированные формы организации бизнеса. Юнити, 2003. с. 143.
22. Козина Е.А. Гражданско-правовое регулирование предоставления комплекса исключительных прав по договору франчайзинга: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005, с. 188.
23. Маркетинг в России и за рубежом: Практическое пособие // Под ред. Рыковой И.М.: ЮНИТИ-ДАНА. 2001, с. 494.
24. Месяшная Н.В. Вопросы правового регулирования франчайзинга в России: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000, с. 183.
25. Орлова О.А. Договор коммерческой концессии по российскому и зарубежному законодательству: Дис. ... канд. юрид. наук. Саратов., 2003, с. 187.
26. Ненашев С.И. «Технология франчайзинга: условия и принципы его успешного применения» // Сборник. Материалы международной конференции «Франчайзинг: мировой опыт и его применение в российской торговле и сфере услуг». М., 2002, с. 167.
27. Проблемы становления франчайзинга в России. //Материалы Всероссийской научно-практической конференции «Актуальные проблемы современного гражданского и предпринимательского права». Екатеринбург, 2004, с. 198–211.
28. Раднаев Б.В. «К вопросу о соотношении понятий «концессия» и «концессионное соглашение» // Вестник СПбГУ. Сер.14. 2013. Вып 4. С. 29 (27–32 с.).
29. Рыкова И.В. Дистрибьюторы и концессионеры. // «Бизнес адвокат». – 2002. – № 19 (139). 133–156.
30. Сосна С.А. Концессионные соглашения: теория и практика. М., 2002, с. 184.
31. Сосна С.А. Договор франшизы // Законодательство и экономика. 1996. № 15/16. С. 7;
32. Сосна С.А., Васильева Е.Н. Франчайзинг. Коммерческая концессия. М., 2005, с. 375.
33. Словарь иностранных слов и выражений. М., 2000, с. 422.
34. Принципы европейского договорного права [Электронный ресурс] //2016// URL: <https://sprintinvest.ru/principy-evropejskogo-dogovornogo-prava-principy-lando>.
35. РИА Новости // Мишустин поручил усилить рост инвестиций госкорпораций в венчурные фонды // URL: <https://ria.ru/20200414/1570053773.html>.
36. О бизнесе и франчайзинге [Электронный ресурс]. 2017 // URL: www.rarf.ru
37. Франчайзинг по-русски: проблемы и перспективы развития [Электронный ресурс]// <http://nbforum.ru/interview/experts/franchising-po-russki>

ABOUT THE LEGAL NATURE OF A COMMERCIAL CONCESSION AND ITS CONCEPT IN RUSSIAN LAW

Jinjolia K.K.

Moscow state law University named after O.E. Kutafin (MSAL)

The article discusses the basics of establishing and developing a commercial concession (franchising) in Russia. Some issues of legal regulation of the commercial concession agreement under the legislation of the Russian Federation are highlighted.

Despite the fact that this article is devoted to the legal aspect, before covering it, it was necessary to touch on the economic side of the issue. This made it possible to argue for a detailed analysis of the national contractual structure of a commercial concession in order to finally formulate the concept of a commercial concession.

An analysis of the scientific literature on the concept of commercial concession and franchising, as a result of which an attempt is made to formulate the author's definition of the concept of «commercial concession», which, in the author's opinion, most fully reflects the essence of the analyzed business relations.

Keywords: commercial concession, franchising, business activity, contract, investment, investment activity, trademark, service mark, commercial designation, secret of production (know-how).

References

1. The Civil code of the Russian Federation (part two) from 26.01.1996 № 14-FZ // «Collection of legislation of the Russian Federation», 29.01.1996, № 5, article 410.
2. Federal law of July 21, 2005 No. 115-FZ // SPS ConsultantPlus.
3. Resolution of the Presidium Of the court for intellectual rights of 21 October 2019 no. S01-946/2019 in the case no. SIP-262/2019 // SPS ConsultantPlus.
4. Rosstat Resolution No. 64 of November 8, 2006 // SPS ConsultantPlus.
5. The decision of the Arbitration court of Sevastopol dated June 14, 2016 in the case no. A84-581/2016 // SPS ConsultantPlus.
6. The decision of the Court on intellectual rights dated may 21, 2019 in case No. SIP-344/2018 // SPS ConsultantPlus.
7. The decision of the court on intellectual rights of April 2, 2019 in the case no. SIP-347/2018 // SPS ConsultantPlus.
8. Passport of the draft Federal law № 503845-6 «on franchising» // SPS ConsultantPlus.
9. Draft Federal law № 503845-6 «on franchising» // SPS ConsultantPlus.
10. Bagdasaryan A.F. Civil-legal problems of concluding a commercial concession agreement (franchising): autoref. dis. ... Cand. jurid. nauk. M., 2008. p. 256.
11. Bobkov S.A. Legal regulation of commercial concessions in the Russian Federation: Dis. ... Cand. Moscow, 2004, p. 207.
12. Bogdanov A.V. Civil and legal regulation of the commercial concession agreement in the Russian Federation: autoref. dis. ... M., 2009. p. 195.
13. Bondarenko D.P. Legal regulation of the commercial concession agreement in Russian law: author's abstract. ... Sciences. M., 2013. p. 169.
14. Bondarenko Yu.a. Franchising and prospects for its development in Russia // Finance. 1999. no. 12, P. 20-22.
15. Braginsky M. I., Vitryansky V.V. Contract law. Book three: Contracts for the performance of works and services. Moscow: Statute, 2002, p. 1055.
16. Vilkova N. G. «Contract law in international turnover». Statute, 2004, p. 511.
17. Gudim E.R. Commercial concession, franchising, franchise: the relationship between the concepts // Modern innovations 7 (21), 2017, Pp. 28-30.
18. Grisko E. S. «Trends and development of franchising in Russia». Bulletin of the Siberian Institute of business and information technologies No 22018. Pp. 15-25.
19. Evdokimova V.N. Transfer of technology: legal regulation and law enforcement practice in the Russian Federation. Moscow, 2001, p. 167.
20. Eremin A.A. Franchising and commercial concession agreement: theory and practice of application: author's abstract. ... Sciences. Saratov, 2015. p. 216.
21. Zemlyakov D.N. Franchising: integrated forms of business organization. 2003.
22. Kozina E.A. Civil law regulation of granting a set of exclusive rights under a franchise agreement: Dis. ... Cand. the faculty of law. Sciences. M., 2005, p. 188.
23. Marketing in Russia and abroad: Practical guide // M.: UNITY. 2001, p. 494.
24. Mesyashnaya N.V. Questions of legal regulation of franchising. 2000, p. 183.
25. Orlova O.A. Contract of commercial concession under Russian and foreign legislation: Dis. ... Cand. the faculty of law. Sciences. Saratov, 2003, p. 187.
26. Nenashev S. I. «Technology of franchising: conditions and principles of its successful application»: 2002, p. 167.
27. Problems of franchising formation in Russia // Materials of the all-Russian scientific and practical conference «Actual problems of modern civil and business law». Yekaterinburg, 2004, pp. 198-211.
28. Radnaev B. V. «On the question of the relationship between the concepts of «concession» and «concession agreement» // Vestnik SPbSU. 14. 2013. P. 29.
29. Rykova I.V. Distributors and concessionaires // «Business lawyer». – 2002. – № 19 (139). 133-156.
30. Sosna S.A. Concession agreements: theory and practice. Moscow, 2002, p. 184.
31. Sosna S. A. franchise Agreement // Legislation and economy. 1996. P. 7.
32. Sosna S. A., Vasileva E.N. Franchising. Commercial concession. 2005, p. 375.
33. Dictionary of foreign words and expressions. Moscow, 2000, p. 422.
34. Principles of European contract law // URL: <https://sprintinvest.ru>.
35. About business and franchising. 2017 // URL: www.rarf.ru.
36. Franchising in Russian: problems and prospects of development // <http://nb-forum.ru/interview/experts/franchising-po-russki>.

Коннов Роман Андреевич,
магистрант Юридической школы Дальневосточного
федерального университета
E-mail: romandarier@mail.ru

В содержании настоящей научной статьи автором исследуется вопрос о необходимости неукоснительного соблюдения всех значимых критериев юридической техники при формулировании текстов вновь принимаемых законодательных актов: указанное по его убеждению будет являться гарантией их высокого качества. В работе даётся определение юридической техники, а также анализируются подходы к юридической технике, касаемо проблем её определения. Кроме того, автор также поднимает наиболее актуальные проблемы низкой юридической техники в законотворческом процессе в Российской Федерации, предлагает собственные пути их разрешения. Ставится вопрос о влиянии существующих проблем юридической техники, непосредственно на законодательный процесс, а именно подчеркиваются негативные факторы существующих проблем на законодателя, предлагаются решения текущих проблем. Высказывается точка зрения о том, что необходимо улучшение качества профессионализма, образования юристов разработчиков законов, депутатов, а также юристов экспертов, для повышения эффективности нормативных правовых актов и устранения существующих проблем. В конце автором сделан вывод о том, что устранение проблем, путем предложенных улучшений квалификации и профессионализма уполномоченных лиц, способно улучшить юридическую технику принимаемых законов и, как следствие, качество самих законов.

Ключевые слова: юридическая техника, гарантия, качество, закон, проблемы.

В настоящее время особенно актуальным и значимым является рассмотрение вопроса о соблюдении критериев юридической техники в рамках законотворческого процесса при выражении в тексте излагаемой нормы законодательного акта (или же закона). Часто законодательные акты, разработанные и принятые с низким уровнем юридической техники, способствуют коллизиям и создают массу проблем для правоприменителя. Ведь именно юридическая техника выступает некоей гарантией качества принимаемых в Российской Федерации (далее по тексту настоящего исследования – Россия, РФ (общепринятые сокращения)) законов.

Непосредственно понятие «юридическая техника», исходя из проведенного анализа точек зрения ученых-правоведов, можно определить как «систему научно обоснованных и практически сложившихся средств и способов, используемых при создании, систематизации, применении, реализации и интерпретации нормативных правовых актов» [1, с. 11]. Пожалуй, многие бы исследователи не согласились с нами, указав, что правильнее было бы говорить о соблюдении именно законодательной техники, а не юридической техники, однако, мы позволим себе оспорить эту позицию и вот почему: законодательная техника – это прежде всего система средств и способов создания законов, являющаяся первым и основным элементом структуры юридической техники. Именно в силу того, что законодательная техника является одним из элементов техники юридической, будет логично говорить обобщенно и не разделять эти понятия, ведь для обеспечения высокого качества законов необходима совокупность всех элементов юридической техники.

Рассмотрим несколько наиболее актуальных проблем, касающихся вопросов соблюдения требований, критериев юридической техники как гарантии качества законов, вновь принимаемых.

1. Поспешность принятия законодательных актов.

Так, протекающие в стране реформы во многих сферах общественной жизни предъявляют очень высокие требования к качеству правотворчества, однако, быстрые темпы проведения некоторых реформ порождают принятие законодательных актов низкого качества, в тексте которых усматриваются недостатки, упущения, коллизии, пробелы. Фактически, попросту «торопясь» принять новый закон, законодатель не озадачивает себя тем, чтобы тщательно проработать его содержание с позиции соответствия критериям юридической техники: это влечет появление целого массива законов, качество которого оставляет желать лучшего.

2. Практика принятия «точечного» законодательства.

Распространенная в настоящее время практика «точечного» законодательства порождает необоснованный рост массива законодательных актов, нарушает требования принципа системности построения структуры законодательства, порождает юридические коллизии и противоречия, создает возможность неоднозначного толкования нормативных правовых актов. Всё это является следствием низкой юридической техники, в том числе [2, с. 11].

3. Низкий уровень владения инструментами юридической техники законодательными (законотворческими) органами.

Необходимо констатировать и то, что в текущий момент члены (депутаты) законодательных органов, как на федеральном, так и на региональном уровне, участвующие в разработке, принятии законопроектов не обладают достаточно высоким уровнем владения юридической техникой для этого (и иногда даже не имеют высшего профессионального юридического образования, что является в корне недопустимым). Фактически складывается казусная правовая ситуация, при которой законы принимают люди, не имеющие представления о том, как именно должны быть изложены нормы законов: за них законодательный текст корректируют специально уполномоченные на то подразделения законодательных органов (правовые департаменты, правовые управления), что, естественным образом влечет несоблюдение критериев юридической техники, и, как следствие низкое качество принимаемых вновь законов.

Логичным было бы организовать систему повышения профессионального уровня законодателей, экспертов в правовых службах законодательных органов субъектов Российской Федерации, так как подавляющее большинство государственных служащих, депутатов и экспертов не знают правил и приемов юридической техники, в связи с чем необходимо вести обучение государственных служащих, депутатов основам юридической техники. Представляется, что такие меры дадут возможность в разы уменьшить количество не только принятых «некачественных», «плохих» законов, но и количество подобных законопроектов и законодательных идей. Подобное обучение могли бы проводить специалисты, ученые ведущих вузов и научно-исследовательских центров Российской Федерации.

Еще одним необходимым фактором в повышении качества законодательства также выступает повышение качества профессионализма, образования юристов разработчиков законов, депутатов, а также юристов экспертов. При текущей системе законотворчества, представляется логичным, что законопроекты по большей части формируют и излагают работники аппаратов органов, таким образом необходимо вводить систему тщательной подготовки юридической технике этих лиц.

В завершении настоящего исследования, отметим, что разрешение выше названных нами проблем видится в следующих направлениях:

- отказ от поспешности в принятии законодательных актов;
- отказ от практики принятия так называемого «точечного» законодательства;
- введение образовательного ценза для членов законодательных органов, функционирующих как на федеральном, так и на региональном уровнях, участвующих в разработке и принятии законов: они должны иметь высшее профессиональное юридическое образование, а также владеть высоким уровнем юридической техники (то есть, иметь соответствующее повышение квалификации).

Это в значительной степени позволит повысить уровень соблюдения требований и критериев юридической техники в законотворческом процессе, и, как следствие, закономерно повысит и качество принимаемых вновь на территории российского государства законодательных актов (законов).

Литература

1. Болдырев, С.Н. Категориальный анализ средств, правил и методов юридической техники / С.Н. Болдырев // *Философия права*. Ростов-на-Дону, 2014. № 2 (63). – С. 11–15.
2. Болдырев, С.Н. Некоторые проблемы использования потенциала юридической техники / С.Н. Болдырев // *Юрист – Правоведь*. Ростов-на-Дону, 2011. № 1. – С. 11–18.
3. Носов Д.В. О реанимации идеи генерального законодательного словаря / Д.В. Носов // *Правовая система и вызовы современности. Материалы IV Международной научной конференции студентов, аспирантов и молодых ученых 6–8 декабря 2007 г.* – Уфа, 2007. – С. 37–39.

LEGAL TECHNOLOGY AS A GUARANTEE OF HIGH QUALITY LAWS

Konnov R.A.
Far Eastern Federal University

In the content of this scientific article, the author examines the issue of the need for strict observance of all significant criteria of legal technology when formulating the texts of newly adopted legislative acts: in his opinion, this will be a guarantee of their high quality. The work provides a definition of legal technology, and also analyzes approaches to legal technology with regard to the problems of its definition. In addition, the author also raises the most pressing problems of low legal technique in the legislative process in the Russian Federation, offers his own ways to resolve them. The question is raised about the influence of the existing problems of legal technology directly on the legislative process, namely, the negative factors of the existing problems on the legislator are emphasized, solutions to current problems are proposed. The point of view is expressed that it is necessary to improve the quality of professionalism, education of lawyers, drafters of laws, deputies, as well as expert lawyers, in order to increase the efficiency of regulatory legal acts and eliminate existing problems. In the end, the author concluded that the elimination of problems, through the proposed improvements in the qualifications and professionalism of authorized persons, can improve the legal technique of adopted laws and, as a consequence, the quality of the laws themselves.

Keywords: legal technique, guarantee, quality, law, problems.

References

1. Boldyrev, S.N. Categorical analysis of means, rules and methods of legal technique / SN Boldyrev // Philosophy of law. Rostov-on-Don, 2014. No. 2 (63). – S. 11–15.
2. Boldyrev, S.N. Some problems of using the potential of legal technology / SN Boldyrev // Lawyer – Pravoved. Rostov-on-Don, 2011. No. 1. – P. 11–18.
3. Nosov, D.V. On the revival of the idea of the general legislative dictionary / D.V. Nosov // Legal system and modern challenges. Materials of the IV International Scientific Conference of Students, Postgraduates and Young Scientists December 6–8, 2007 – Ufa, 2007. – pp. 37–39.

Юридический процесс: понятие, сущность и классификационная характеристика

Нинциева Тамила Магомедовна,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса Чеченского государственного университета
E-mail: tamila761076@mail.ru

Настоящая статья посвящена остающимся проблемы и вопросам относительно современного юридического процесса, в частности, его понятию, сущности и классификационной характеристике. Подчеркивается, что, несмотря на значительное количество выполненных за последнее время работ, существенные характеристики юридического процесса, включающие его признаки, особенности, виды и т.д., не получили своего полного научного освоения, и пока остаются недостаточно изученными. В то же время имеется насущная необходимость в дальнейшем углубленном исследовании, с позиций общей теории права понимания юридического процесса.

Анализ точек зрения и собственная позиция о признаках юридического процесса позволили определить его сущность, которая заключается в системной, комплексной, установленной процессуальным законом деятельности управомоченных субъектов, направленной на рассмотрение и разрешение юридических дел в целях получения социально-значимых результатов. Одновременно предлагается следующее определение понятия юридического процесса – установленный законом правовой формат деятельности управомоченных субъектов, осуществляемой стадийно и в процессуальной форме, направленной на рассмотрение и разрешение юридических дел в целях достижения социально-значимых целей.

Наряду с изложенным, представлен авторский подход к классификации юридического процесса, в основу которого положено конституционное положение о видах судопроизводства, а также мнение автора о том, что юридический процесс присущ всем разновидностям юридической деятельности. С учетом такого подхода предлагается отказать как от узкого, так и от широкого понимания юридического процесса и подразделить его на два типа: юридический процесс, опосредующий и иную позитивную юридическую деятельность, и юрисдикционный процесс, заключающийся только в судопроизводственной деятельности (правосудии).

Ключевые слова: юридический процесс, сущность, признаки, типы, виды, юрисдикционный процесс.

Проблематика понятия юридического процесса, его сущности и видов продолжает волновать умы ученых, несмотря на обширный ряд подготовленных статей и других научных публикаций. Причем, первых из них столько, что, дабы не перегружать настоящую статью их перечислением, называть не будет, тем более что по ходу изложения материала отдельные из них, безусловно, будут упоминаться.

Что же касается монографий, посвященных указанным вопросам, то их количество за последнее время хотя и возросло, но не на много, и в их числе – труды Е.Н. Лукьяновой [1], А.А. Павлушиной [2] и, конечно же, В.Н. Протасова [3].

Конкретно о юридическом процессе, его компонентах, монографические исследования фактически отсутствуют, если не принимать во внимание выполненные и защищенные за последние годы диссертации кандидатского уровня по отдельным направлениям.

И речь идет не о количественной стороне вопроса, а именно – о качественной, поскольку высказанные научные мнения о юридическом процессе, его сущности, видах и т.д. нередко противоречивы, подчас, – авторская импровизация уже известного, иногда – попытки его модернизации и т.д. и т.п. В результате, по свидетельству отдельных авторов: «До настоящего времени не сформулировано единое определение юридического процесса» [4, с. 89].

Действительно, одна из основополагающих правовых категорий – юридический процесс – до настоящего времени пока не получила унифицированного подхода к ее определению; каждый из исследователей этого вопроса юридический процесс толкует по-своему, исходя, как правило, из личностного понимания проблемы и принадлежности к той или иной отрасли науки.

Приведем в этом направлении некоторые примеры. Так, П.Г. Казанцев пишет, что «юридический процесс – это форма существования судопроизводства как средства осуществления судебной власти, выраженная в строго урегулированной нормами процессуального права последовательной деятельности его субъектов с целью разрешения споров, вытекающих из материально-правовых норм, а также в совокупности правоотношений, которые возникают, существуют и прекращаются на основе и в связи с этой деятельностью» [5, с. 5].

По результатам проведенного аналитического обзора П.В. Пашечко отмечает, что имеет место две «крайние точки шкалы», определений юри-

дического процесса, противоположных друг другу. Это, с одной стороны, по мнению одних ученых, правоохранительная деятельность судебных органов, а, с другой стороны, «процесс реализации материально-правовых норм безотносительно к формам такой реализации» [6, с. 38].

Как считает А.А. Савичев, юридический процесс основывается на реализации и материальных, и процессуальных норм: «Однако если в первом случае следует говорить о юридическом процессе, предполагающем реализацию конкретной модели поведения, то во втором – о юридическом процессе, обеспечивающем указанную модель при помощи рассмотрения юридически значимых вопросов государственными органами. Иными словами, речь идет о двух разных формах реализации права: непосредственной (исполнение, соблюдение и использование правовых норм) и опосредованной (применение правовых норм)» [7, с. 45–46].

Изучая методологические основы юридического процесса, П.П. Ланг полагает, что «юридический процесс, как и правовой процесс, представляет собой регламентированную нормами права последовательную деятельность различных субъектов общественных правоотношений, направленную на достижение конкретного юридически значимого результата, а также стадийное развитие, движение правовых явлений, состояний, изменений» [8, с. 227].

В упомянутой монографии В.Н. Протасова читаем: «Итак, в отличие от широкого подхода к процессу, где: юридическим процессом считается любое процедурно-урегулированное правоприменение (и позитивное, и юрисдикционное); отождествляются процесс и процедура; и в то же время оставляются за пределами процедуры (процесса) процедурные отношения, не опосредующие правоприменение, я полагаю процесс разновидностью правовой процедуры. А именно той разновидностью, которая реализует охранительные правоотношения» [3, с. 69].

Конечно же, можно приводить и другие точки зрения (подходы) относительно понятия юридического процесса (мы умышленно ограничились только их цитированием, без комментариев – авт.), но только вывод будет одним: все они (точки зрения) разные, хотя в каждой из них отражается тот или иной его аспект (черта, признак, особенность, элемент содержательного или сущностного наполнения и т.д.).

С нашей позиции, сложившееся в науке положение во многом (если не решающим образом – авт.) объясняется тем обстоятельством, что на протяжении длительного времени, начиная со второй половины прошлого столетия, возникли два подхода к пониманию юридического процесса: так называемые «узкий» и «широкий». Причем, второй из них к настоящему времени более предпочтительным, и его сторонниками являются, как представители общей теории права, так и отраслевых наук.

В этом плане сошлемся на такое, полагаем справедливое, мнение К.Б. Донцовой: «Однако, с сожалением можно констатировать возрастание популярности среди исследователей науки общей теории права сторонников «широкой» концепции юридического процесса, которая воспринимается порой без должного критического анализа, необоснованно выдается рядом авторов за существенное продвижение юриспруденции в понимании проблемы соотношения материального и процессуального в системе права и системе юридической деятельности, что представляется несколько преувеличенным и не вполне соответствующим реальному положению дел в теоретической и практической юриспруденции» [9, с. 111].

Свою позицию относительно «узости» и «широты» юридического процесса выскажем несколько позже, а пока попытаемся определиться с сущностью юридического процесса вообще, в целом, тем более, что публикации ученых по этому вопросу практически нет, а имеются только отдельные упоминания о ней.

Заметим, что в методологическом плане для уяснения сущности юридического процесса продуктивным является выявление (установление) его признаков, о которых вот, что пишут отдельные авторы.

Так, И.С. Куксин отмечает: «Представляется возможным сформулировать следующие основные признаки юридического процесса: 1) это деятельность любого субъекта права, а не только специально уполномоченного, имеющего права и обязанности; 2) правовая регламентация данной деятельности, что свидетельствует о ее юридической, правовой природе...; 3) наличие самостоятельного объекта деятельности ... – спор о праве, защита охраняемого законом интереса, блага; 4) наличие в рамках процесса определенной юридической процедуры, организующей процесс ...; 5) динамический характер деятельности, при которой субъекты стремятся к ее скорейшему завершению; 6) стадийный характер юридического процесса. ... Таким образом, предложенные и проанализированные признаки юридического процесса и его социальное значение составляют сущность данного правового явления» [10, с. 78]. В изложенном подходе к определению признаков юридического процесса обращает на себя внимание то, что И.С. Куксин, один из немногих, пишет о сущности юридического процесса, выводя ее из совокупности признаков.

О.Е. Солдатова пишет о таких признаках юридического процесса, как: целенаправленность деятельности; реализация властных полномочий субъектами публичной власти во взаимодействии друг с другом и с невластными субъектами; запрограммированность на определенный юридический результат, решение индивидуально-конкретного дела; оформленность официальными документами; детальная регламентация юридическими нормами (процессуальная форма). Юридический процесс, по мнению данного автора, представляет со-

бой «основанную на нормах процессуального права правоприменительную и правотворческую деятельность компетентных органов государства и их должностных лиц, а также иных уполномоченных субъектов, направленную на оптимальное удовлетворение и гарантирование интересов субъектов права» [11, с. 153–156]. Следовательно, этот автор является сторонником широкого понимания юридического процесса, но, к сожалению, уходит от конкретного ответа на вопрос, в чем заключается сущность этого процесса, но во главу угла при определении понятия юридического процесса ставит «целенаправленную деятельность».

В свою очередь, П.П. Ланг считает, что «в теории права юридическому процессу в широком его понимании свойственны следующие признаки: нормативность, т.е. правовой характер, регулирование соответствующей нормой; динамичность (деятельностная природа); процедурно-процессуальный характер (другими словами, юридический процесс осуществляется посредством различных процедур, правил, требований и т.д.); направленность на достижение юридически значимого результата, конкретной цели; стадийность (юридический процесс состоит из последовательно сменяющих друг друга стадий)» [8, с. 230]. Последнее обстоятельство всецело разделяется нами, поскольку динамическая сторона данного процесса проявляется именно в его стадиях.

Н.А. Грешнова указывает на такие признаки юридического процесса, как его стадийность; государственный контроль; нормативность. Автор исходит из того, что «юридический процесс выступает исключительно как юрисдикционная деятельность судебных органов, предполагающая специальный, подробно регламентированный порядок реализации юридических норм в правоприменительной форме, который базируется и функционирует на основе состязательности и использования согласительного (арбитражного, третейского) метода регулирования соответствующих (состязательно-процессуальных, увязанных с правоприменительными мерами принудительного характера) правовых отношений» [12, с. 18]. И в этом случае речь идет о стадийности, и, кроме этого, полагаем возможным поддержать автора в понимании юрисдикционного процесса, о чем еще будет сказано.

Думается, что приведенные точки зрения достаточны для того, чтобы, систематизируя и обобщая их, вкупе с собственным мнением, определить сущность юридического процесса. Но при этом выскажем свой подход к обозначенной проблеме, и его суть заключается в следующем.

Юридический процесс как системная, комплексная правовая категория носит двойственный характер: он включает в себя два компонента, один из которых, – это своеобразный регламент, порядок, формат и т.д., а второй – непосредственную деятельность управомоченных субъектов.

С учетом сказанного возможен вывод о том, что сущность юридического процесса заключает-

ся в системной, комплексной, установленной процессуальным законом деятельности управомоченных субъектов, направленной на рассмотрение и разрешение юридических дел в целях получения социально-значимых результатов.

В свою очередь, исходя из сущности юридического процесса, под ним следует понимать установленный законом правовой формат деятельности управомоченных субъектов, осуществляемой стадийно и в процессуальной форме, направленной на рассмотрение и разрешение юридических дел в целях достижения социально-значимых целей.

При исследовании понятия и сущности юридического процесса обращает на себя внимание то обстоятельство, что не всеми авторами разделяется деятельностный подход к определению понятия юридического процесса. Так, П.П. Серков указывает, что понимание юридического процесса как деятельности исходит из стремления в советский период «сохранить нераздельной государственную власть». Само по себе это понятие не содержит юридических признаков и не способно отражать конкретику правового регулирования, несмотря на то что используется в сочетании с дефинициями, привносящими правовые акценты. Образ деятельности однозначно доминирует над правовыми характеристиками, приоритетно привлекая к себе внимание и отвлекая от правовой сущности юридического процесса [4, с. 78].

Не вступая в полемику с автором такого утверждения, прямо скажем, спорного характера, вместе с тем, не может согласиться с ним в главном, поскольку процесс – это всегда деятельность, причем, деятельность юридическая, осуществляемая всегда в процессуальной форме.

С нашей точки зрения, при всякой интерпретации, при любом подходе к пониманию юридического процесса (будь то узкий, либо широкий) его сущность проявляется именно в деятельности управомоченных субъектов, юридической деятельности.

Аналогичное суждение находит свой отклик и у других ученых, например, при рассмотрении классификации юридического процесса. Так, А.В. Нестеров отмечает: «Классификацию юридических процессов необходимо свести к классификации юридических свойств деятельности (юридической деятельности)» [13, с. 88].

Таким образом, полагаем, что изложенным созданы определенные предпосылки для перехода к следующей важной проблеме – классификационной характеристике юридического процесса. При существующем положении, заключающемся в многополярности, дискуссионности и т.д. упомянутой проблемы будет нелегко отстоять собственную точку зрения; однако все же предпримем такую попытку.

Обобщив и проанализировав соответствующую литературу, на наш взгляд, считаем необходимым отказаться от засилья в науке понимания юридического процесса, как в узком, так и в ши-

роком его значении (понимании). То есть отказаться, несмотря на их фактическое существование, от сложившегося стереотипа и вести речь (отмечать, резюмировать, употреблять и т.д.) только о юридическом процессе, как таковом, либо – о юридической процедуре. И дело не в «смене вывесок», а в разработке научно-обоснованного концептуального подхода к пониманию понятия и сущности этого правового феномена, определяющим в котором, думается, являются следующие основания (а в чем-то – и критерии); перейдем к их рассмотрению.

Прежде всего, полагаем объективным и целесообразным считать, что юридический процесс присущ всем видам юридической деятельности; он ими обусловлен: любая разновидность юридической деятельности осуществляется в ходе и по результатам юридического процесса, и, как уже отмечалось, в процессуальной форме [14].

В порядке небольшого отступления скажем, что юридическая деятельность – это деятельностью управомоченных субъектов, опосредованная правом и направленная на удовлетворение потребностей общественного развития. Она, как правило, носит профессиональный характер, то есть предусматривает наличие соответствующих умений и навыков, основывается на общих и индивидуальных государственно-властных решениях.

В свою очередь, Ю.Г. Арзамасов утверждает, что «юридическая деятельность – это осознанные, волевые, властные юридические действия и связанные с ними организационно-юридические мероприятия, осуществляемые на основе норм права компетентными органами и должностными лицами, а в отдельных случаях и гражданами, направленные на реализацию общественных целей, либо на удовлетворение корпоративных и индивидуальных законных интересов» [15, с. 38].

Что же касается видов юридической деятельности, то в теории права по этому вопросу высказаны следующие мнения. Так, В.М. Сырых предлагает выделять ее четыре вида: правотворческую, информационную, правоприменительную и деятельность в сфере социально-правового контроля [16, с. 177–178]. Н.А. Власенко отмечает, что «юридическая деятельность – способ обеспечения правовых начал в обществе. Можно выделить следующие основные виды юридической деятельности: нормотворческую, правоприменительную, праворазъяснительную, систематизационную и доктринальную» [17, с. 160].

Синтез изученных научных мнений дает основание считать, что юридической деятельностью охвачены практически все сферы жизнедеятельности общества, отсюда – ее роль и значение в правовом регулировании общественных отношений. По этому поводу авторы монографии пишут: «Обзорная характеристика всего разнообразия юридической деятельности позволяет привести ее в определенную систему, включающую в себя правотворческую, правоприменительную, учредительную, интерпретационную, координа-

ционную, контрольную и надзорную деятельность» [18, с. 37].

Все многообразие юридической деятельности, ее реальное осуществление на практике, возможно экстраполировать на юридический процесс. В связи с чем, безотносительно к узкому или широкому подходу (и даже игнорируя их – авт.), можно говорить о правотворческом, правоприменительном, интерпретационном, контрольном, надзорном, избирательном, бюджетном и т.д. процессах, причем, юридических.

Другое дело, как развести понятия юридического и юрисдикционного процессов, что взять за основу такого различения, что позволит, также включая широкий и узкий подходы, в одних случаях считать процесс юрисдикционным, в других – неюрисдикционным (иным, другим, позитивным и т.д.), а в целом, все же, – юридическим процессом.

Представляется, что главным (основным) критерием такого различения выступает конституционное положение о том, что «судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства» (ч. 2 ст. 118 Конституции Российской Федерации).

В результате, юрисдикционными юридически процессами являются, так называемые, классические, то есть гражданский и уголовный процессы, а также «примкнувшие» к ним конституционный, арбитражный и административный процессы. То есть, в основу такого подхода положена судопроизводственная деятельность суда по рассмотрению и разрешению юридических дел, и только. Итак, за «борт вынесены» контрольный, надзорный, избирательный и т.д. процессы, которые мы позиционируем, как неюрисдикционные (иные, другие позитивные и т.д.), но, в то же время, юридические процессы, поскольку они опосредуют ту или иную разновидность юридической деятельности. Поэтому классификационная характеристика юридического процесса включает в себя два его типа: юрисдикционный и неюрисдикционный.

Хорошо понимаем, что высказанные предложения несколько радикального характера, относительно как самого понятия юридического процесса, так и его видов не бесспорны. Тем не менее, считаем их конструктивными и заслуживающими внимания, и при этом надеемся на продолжение дискуссии по рассматриваемой проблеме, решать которую необходимо, как в научном, так и в практическом преломлении.

Литература

1. Лукьянова Е.Г. Теория процессуального права. М., 2003
2. Павлушина А.А. Теория юридического процесса: итоги, проблемы, перспективы развития. Самара, 2005.
3. Протасов В.Н. Общая теория процессуального права. М., 2020.

4. Серков П.П. К вопросу о современном понимании юридического процесса // Вектор развития науки. Вестник университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2015. № 8.
5. Казанцев П.Г. Понятие юридического процесса и его признаки // Арбитражный и гражданский процесс. 2008. № 12.
6. Пашечко П.В. Теоретико-семантический анализ юридического процесса в рамках осуществления правоохранительной деятельности // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2010. № 2 (46).
7. Савичев А.А. Юридический процесс (юридическая процедура) как критерий разграничения материального и процессуального права // Мониторинг правоприменения. 2012. № 3.
8. Ланг П.П. Некоторые методологические основы юридического процесса // Вопросы российского и международного права. 2017. № 1. С. 227.
9. Донцова К.Б. К вопросу о некоторых общетеоретических аспектах понимания соотношения материального и процессуального права // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2015. № 5 (106).
10. Куksин И.С. Юридический процесс: сущность и значение // Современное право. 2008. № 6.
11. Солдатова О.Е. Юридический процесс как категория общей теории права // Известия Алтайского государственного университета. 2014. Т. 2. № 2.
12. Грешнова Н.А. Принцип состязательности в юридическом процессе России (проблемы теории и практики): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2015.
13. Нестеров А.В. О юридическом процессе // Административное и муниципальное право. 2009. № 12.
14. Беляева Г.С. Правовой режим как комплексное средство правовой политики // Правовая политика и правовая жизнь. 2012. № 3.
15. Арзамасов Ю.Г. Природа юридической деятельности // Ленинградский юридический журнал. 2007. № 3–9.
16. Сырых В.М. Социология права. М., 2001.
17. Юридическая техника как комплексная система знаний // Доктринальные основы юридической техники / Отв. ред. Н.А. Власенко. М., 2010.
18. Беляев В.П., Беляева Г.С., Ларина О.Г. Юридическая деятельность и ее процессуальное оформление: общетеоретические аспекты. Курск, 2015.

LEGAL PROCESS: CONCEPT, ESSENCE AND CLASSIFICATION CHARACTERISTICS

Nintsiyeva T.M.
Chechen State University

This article focuses on the remaining problems and questions regarding the modern legal process, in particular, its concept, essence and classification characteristics. It is emphasized that, despite a significant amount of the works performed lately, the intrinsic characteristics of legal process including its signs, features, types, etc. did

not receive the full scientific development, and so far remain insufficiently studied. At the same time, there is an urgent need for further in-depth research, from the standpoint of the general theory of law, of understanding the legal process.

The analysis of points of view and its own position on the features of the legal process made it possible to determine its essence, which consists in the systematic, complex, procedural law-established activities of authorized entities aimed at considering and resolving legal cases in order to obtain socially significant results. At the same time, the following definition of the concept of a legal process is proposed – the legal format established by law for the activities of authorized entities, carried out step by step and in procedural form, aimed at considering and resolving legal cases in order to achieve socially significant goals.

In addition, the author's approach to the classification of the legal process is presented, which is based on the constitutional provision on the types of proceedings, as well as the author's opinion that the legal process is inherent in all types of legal activity. Taking this approach into account, it is proposed to abandon both a narrow and broad understanding of the legal process and to divide it into two types: a legal process mediating and other positive legal activities, and a jurisdictional process consisting only in judicial activities (justice).

Keywords: legal process, essence, signs, types, types, jurisdictional process.

References

1. Lukyanova E.G. Theory of procedural law. M., 2003.
2. Pavlushina A.A. Theory of the legal process: results, problems, development prospects. Samara, 2005.
3. Protasov V.N. General theory of procedural law. M., 2020.
4. P. P. Serkov On the issue of modern understanding of the legal process // Vector of science development. Bulletin of the University named after O.E. Kutafina (Moscow State Law Academy). 2015. No. 8.
5. Kazantsev P.G. The concept of legal process and its features // Arbitration and civil process. 2008. No. 12.
6. Pashechko P.V. Theoretical and semantic analysis of the legal process in the framework of the implementation of law enforcement // Bulletin of the St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2010. No. 2 (46).
7. Savichev A.A. Legal process (legal procedure) as a criterion for distinguishing between substantive and procedural law // Monitoring of law enforcement. 2012. No. 3.
8. Lang P.P. Some methodological foundations of the legal process // Questions of Russian and international law. 2017. No. 1.P. 227.
9. Dontsova K.B. On the issue of some general theoretical aspects of understanding the relationship between substantive and procedural law // Bulletin of the Saratov State Law Academy. 2015. No. 5 (106).
10. Kuksin I.S. Legal process: essence and meaning // Modern law. 2008. No. 6.
11. Soldatova O.E. Legal process as a category of general theory of law // News of the Altai State University. 2014. Vol. 2.No. 2.
12. Greshnova N.A. The adversarial principle in the legal process of Russia (problems of theory and practice): author. dis. ... Cand. jurid. sciences. Saratov, 2015.
13. Nesterov A.V. On the legal process // Administrative and municipal law. 2009. No. 12.
14. Belyaeva G.S. Legal regime as a complex means of legal policy // Legal policy and legal life. 2012. No. 3.
15. Arzamasov Yu.G. The nature of legal activity // Leningrad legal journal. 2007. No. 3–9.
16. Syrykh V.M. Sociology of law. M., 2001.
17. Legal technology as an integrated system of knowledge // Doctrinal foundations of legal technology / Отв. ed. ON THE. Vlasenko. M., 2010.
18. Belyaev V.P., Belyaeva G.S., Larina O.G. Legal activity and its procedural registration: general theoretical aspects. Kursk, 2015.

Государственная политика в сфере обеспечения безопасности дорожного движения в первые послевоенные годы

Тишаков Максим Петрович,

кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права, Ростовский институт (филиал) федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)»
E-mail: TMaxim7@yandex.ru

В статье на основе малоизвестных архивных документов и материалов содержательно раскрываются особенности реализации государственной политики по противодействию аварийности на автомобильном транспорте в первые послевоенные годы на примере Советской Украины. Акцентируется внимание на организационно-правовых основах обеспечения безопасности дорожного движения, нормотворческой деятельностью правительства УССР в данной сфере. Постановления Правительства выступали фундаментальной основой для принятия аналогичных решений в будущем, где немаловажное значение придавалось скрупулезному анализу ситуации, достигнутым успехам и основным проблемным моментам, которые требовали своего скорейшего разрешения. Содержание архивных документов свидетельствует о значительном внимании органов власти к наиболее ключевым причинам аварийности на автотранспорте и нивелировании негативных факторов, что в последующем закладывало основы для дальнейшей поступательной реализации государственной политики в сфере обеспечения безопасности дорожного движения. В статье рассматриваются наиболее актуальные проблемы, причины и факторы обуславливающие дорожно-транспортные происшествия, принимаемые меры, их эффективность и значимость в сложный период послевоенного восстановления народного хозяйства.

Ключевые слова: обеспечение безопасности дорожного движения, Госавтоинспекция, дорожно-транспортный травматизм, аварийность на автотранспорте.

Обеспечение безопасности дорожного движения является одной из наиболее актуальных социально-экономических проблем современности. В противодействии аварийности на транспорте участвуют многие государственные органы и негосударственные организации, общественность, активно в данный процесс вовлечены и ученые. Среди разнообразных подходов по снижению дорожно-транспортного травматизма, одним из наиболее оптимальных, как с научной, так и с практической точки зрения, является изучение обозначенной проблемы с историко-правовых позиций.

В настоящее время выпущено уже значительное количество трудов научного и публицистического характера, историко-документальных, мемуарных изданий, очерков, которые содержат богатый и разнообразный фактологический материал, посвященный становлению и развитию отечественной системы безопасности дорожного движения, такому ее ключевому элементу, как службе Государственной автомобильной инспекции (ОРУД, ГИБДД).

Однако, при всем разнообразии изданий и содержащихся в них уникальных сведений, ценных документов и материалов, в том числе и для современности, о которых специалисты и широкая общественность не осведомлены, они не лишены и недостатков. В государственной политике в сфере обеспечения безопасности дорожного движения нашего недалекого прошлого содержится немало «белых пятен» и неоднозначных фактов. Особенно примечательным является то, что послевоенное десятилетие в сфере противодействия аварийности на автотранспорте находится вне поля зрения представителей научного сообщества.

Конечно, данному вопросу – обеспечению безопасности дорожного движения, в историко-правовой науке уделяется довольно пристальное внимание, особенно в период актуализации этой проблемы в связи с активным процессом распространения транспортных средства на просторах Советского Союза и его бурным ростом в 1920–1930-е годы, а также в период наибольшего расцвета автомобильной промышленности в 60–80-е годы прошлого столетия. Однако, именно первые послевоенные годы с их противоречивыми тенденциями и ключевым акцентом – восстановлению народного хозяйства, не находят своего должного исследования.

В подавляющем большинстве научных трудов, затрагивающих вопросы обеспечения безопасности дорожного движения, а также деятельность

органов Государственной автомобильной инспекции, отмечается, что первые общесоюзные основы противодействия аварийности на автотранспорте были заложены постановлением Правительства СССР в 1959 году. Данное утверждение не вызывает сомнения, однако исследователями не берется во внимание рассмотрение вопроса появления аналогичных нормативных актов в союзных республиках, например, УССР, которые по своему содержанию и предназначению имели весьма существенную роль.

В контексте обозначенной проблемы отметим, что детальный анализ архивных документов и материалов деятельности органов власти Советской Украины, свидетельствует об активной правотворческой деятельности правительства УССР в сфере обеспечения безопасности дорожного движения, что стало существенной правовой основой для противодействия аварийности в сложный переходной послевоенный период.

Трудное послевоенное время характеризует­ся значительным героизмом граждан по преодолению тяжких последствий небывалой в истории войны. Выполняя свою основную работу по надзору за движением транспорта, работники Госавтоинспекции оказывали большую помощь другим оперативным службам милиции. В документах того времени можно найти немало свидетельств этому, которые в современности находят все большее отражение в историко-документальных источниках [1; 2].

Учитывая, что общесоюзное законодательство в военные годы не регламентировало детально вопросы предотвращения дорожно-транспортного травматизма, даже отсутствовали единые, общеобязательные правила дорожного движения, то выходом из сложившейся ситуации стало формирование на республиканском уровне правовых основ обеспечения безопасности дорожного движения.

Одним из первых таких решений на освобожденных территориях является постановление Совета Народных Комиссаров УССР от 30 августа 1944 года под № 1097–58 «О мероприятиях по ликвидации аварийности на автомобильном транспорте в городе Киеве» [3, л. 198–202]. Хотя данный документ формально касался только столицы республики, фактически же, его действие распространялось и на другие регионы. В самом постановлении содержался краткий анализ аварийности на автомобильном транспорте в Киеве за 7 месяцев 1944 года, где в отчетном периоде произошло 108 аварий, при которых погибло 38 человек, 113 ранено и повреждено 28 автомобилей. Отмечалось, что большинство аварий совершается на пересечениях и примыканиях основных улиц города.

Ценным в данном нормативном акте выступает и анализирование причин автомобильных аварий: автолихачество, хулиганство, грубое нарушение правил движения и эксплуатации автотранспорта (езда по городу на больших скоростях, управление автомобилями водителями в нетрезвом состоянии, игнорирование дорожных знаков и сиг-

налов регулировщиков, эксплуатация технически неисправных автомобилей, допущение к управлению автомобилями лиц, не имеющих права на управление). Указывалось, что нередко причинами аварий является попустительство со стороны ответственных работников и офицеров, едущих на автомобилях, а водителям, нарушающим правила движения – прямое поощрение этих нарушений. Вполне закономерно было указано на факторы, которые способствовали авариям: отсутствие оптимального количества постов регулирования, светофоров и дорожно-сигнальных знаков, а также грубое нарушение правил пешеходного движения и недостаточная борьба с нарушителями со стороны органов милиции.

Учитывая, что в середине 1944 года еще продолжались кровопролитные бои на фронте, а большинство транспортных средств находились под управлением военнослужащих, как следствие, они зачастую и были основными виновниками дорожно-транспортных происшествий, поэтому закономерно посвящение в постановлении этому вопросу отдельного направления.

Подчеркивалось, что аварии, совершенные водителями воинских автомобилей, свидетельствуют об отсутствии должного надзора за движением и эксплуатацией воинского автотранспорта со стороны автодорожных служб и комендантского управления Киевского гарнизона. А также о том, что органы Военной Прокуратуры, признанные вести строгую борьбу с автолихачеством и хулиганством на воинском автотранспорте, проявляют недопустимую халатность и мягкость в привлечении виновных к ответственности, чем практически поощряют аварии. Одной из причин этого являлось затягивание Военной Прокуратурой Киевского гарнизона расследования дел по авариям, в результате чего они утрачивали актуальность и часть их передавалась командирам воинских частей для разрешения в дисциплинарном порядке. Так, из 58 дел по авариям, направленных в 1944 году Прокуратуре Киевского гарнизона, было расследовано только 27 дел (46%), из которых 10 дел разрешено в дисциплинарном порядке, а 31 находилось в производстве в течение 4–6 месяцев [3, л. 198–199].

Ввиду неблагоприятной обстановки в сфере обеспечения безопасности дорожного движения, а также в целях предотвращения автомобильных аварий в городе Киеве, и проведения решительной борьбы с лихачеством и хулиганством на автотранспорте и с нарушителями правил уличного движения, Совет Народных Комиссаров УССР предпринял решительные меры:

усилить надзор со стороны работников милиции за движением транспорта и пешеходов по городу, применяя строгие меры взыскания к нарушителям правил движения;

увеличить суммы штрафов в отношении нарушителей правил уличного движения взыскиваемые на месте: для пешеходов до 25 рублей, для водителей автомобильного и гужевого транспорт – до 50 рублей;

усилить посты регулировщиков на пересечениях основных улиц и площадях, обеспечить их подвижными офицерскими постами;

предложить штабу Киевского военного округа установить круглосуточные контрольно-пропускные пункты на ключевых направлениях выхода из города и оборудовать их шлагбаумами. А также создать не менее 6 передвижных постов из офицерского состава для осуществления с Госавтоинспекцией города совместного надзора за движением воинского транспорта. Установить для автотранспорта воинских частей, дислоцирующихся в городе Киеве, единую серию номерных знаков и в месячный срок провести проверку знаний правил движения водителей из числа военнослужащих. Кроме того, предоставить право работникам Госавтоинспекции Управления милиции НКВД УССР производить проверку воинского автотранспорта, для чего выдать им специальные удостоверения;

усилить дисциплинарные меры взыскания к водителям воинских автомашин и офицерам, нарушающим правила уличного движения;

рассматривать дела по автомобильным авариям вне очереди в десятидневный срок, с последующим направлением дел по подсудности;

практиковать судебные заседания по автомобильным авариям в показательном порядке, в присутствии водителей автомашин и лиц, имеющих отношение к эксплуатации автотранспорта;

привлекать к ответственности за аварии не только водителей автомобилей, а и лиц, допускающих к эксплуатации технически неисправные автомобили, а также лиц, попустительствующих водителям в нарушении ими правил движения и поощряющих эти нарушения;

разработать и издать массовым тиражом правила уличного движения по городу Киеву;

обеспечить оснащение улиц города Киева техническими средствами регулирования (светофоры, дорожно-сигнальные знаки, указатели переходов и др.);

на всех въездах в г. Киев установить транспаранты с изложением основных правил уличного движения, на подходах к городу и основных улицах с интенсивным движением транспорта – художественные плакаты (панно), обращающие внимание водителей на основные правила движения в городе;

в месячный срок обеспечить проведение ремонта проезжей части основных уличных проездов и в местах опасных для движения – устройство ограждений с предупредительными знаками;

обеспечить качественной телефонной связью регулировочные посты на пересечениях основных улиц и площадях, а также контрольно-пропускные пункты на выходах из г. Киева.

Правительством непосредственно, на Госавтоинспекцию Управления милиции НКВД УССР возлагалась обязанность по разработке книжки-памятки шофера, в которой помещались бы основные правила уличного движения по г. Киеву

и листы для отметок о работе водителя (поощрения, нарушения и аварии, заносимые работниками Госавтоинспекции и руководителями автохозяйств) и в месячный срок выдать их водителям автотранспорта г. Киева и воинских частей гарнизона. Кроме того, было установлено, что книжки-памятки хранятся и предъявляются вместе с шоферскими удостоверениями, а их выпуск и финансирование осуществлялось за счет республиканского бюджета [3, л. 200–201]. С позиций настоящего, можно смело утверждать, что данные меры были оптимальными, так как в тех непростых исторических условиях способствовали качественному подходу к организации дорожного движения, устранению причин нарушений правил движения и выделялись своей комплексностью и профессиональным подходом.

Значительный рост ДТП на территории Украины в третьем квартале 1945 г. (на 51,3%), и как следствие, пострадавших (на 79,9%, причем из общего количества аварий и наездов по вине водителей произошло 80,3% аварий) побудило СНК УССР 29 декабря 1945 года издать постановление под № 2092 «О проверке знания водителями автотранспорта правил движения» [4, л. 19–20]. Данный нормативно-правовой акт раскрывал также основные причины аварий и наездов, обусловленные нарушением правил дорожного движения водительским составом вследствие ускоренной подготовки большинства водителей в условиях войны, плохого знания ими правил и отсутствия достаточного опыта управления автомобилем в условиях интенсивного движения.

Обозначенное решение было нацелено на предотвращение аварийности и укрепления дисциплины на автотранспорте, для чего Правительство УССР возложило основные обязанности по выполнению этого постановления на Государственную автомобильную инспекцию. Постановление послужило основанием для проведения общей проверки знаний правил дорожного движения у водителей автотранспорта на территории Советской Украины и определяло круг полномочий ГАИ. Например, Госавтоинспекции предоставлялось право при выявлении в ходе проверок недостаточного уровня знаний водителями правил движения сначала предупреждать и отправлять их на повторное испытание, а при неудовлетворительных результатах проверки – лишать права на управление автотранспортом и направлять на сдачу экзаменов в установленном объеме. Также предполагалось привлечение руководителей автохозяйств, где были выявлены неудовлетворительные результаты знаний правил движения водительским составом, к административной ответственности.

Для повышения общего уровня знаний правил движения Правительство обязало наркоматы и ведомства организовать изучение водителями автотранспорта правил дорожного движения путем создания краткосрочных курсов, проведения лекций и консультаций. При этом указывалось на обеспечении своевременной явки водителей

к пунктам проверки знаний, определенных Госавтоинспекцией.

Местные советские органы власти обязывались всячески содействовать повышению уровня знаний правил дорожного движения водителей автотранспорта. Реализация постановления Правительства сразу же началась в регионах, свидетельством чего является принятие 23 января 1946 года Сталинским облисполкомом соответствующего постановления [5, л. 91–92], которое очертило конкретные меры с целью повышения уровня знаний правил движения водителей автотранспорта и существенно способствовала реализации контролируемых функций ГАИ.

Уже после окончательного завершения войны, нормативно-правовой основой деятельности органов власти различных уровней, в том числе и местных, стал новый план послевоенного развития страны, изложенный в Законе «О пятилетнем плане восстановления и развития народного хозяйства СССР на 1946–1950 гг.», утвержденным Верховным Советом СССР 18 марта 1946 г. [6, с. 7]. Данный акт выдвинул новые требования в сфере работы автотранспорта и автодорожного хозяйства, в связи с планированием двукратного увеличения количества автотранспорта страны, применением новых двигателей и большого количества разнообразной автомобильной техники, улучшения технического обслуживания и рационального использования автотранспорта, а также восстановления и капитального ремонта автодорог [7]. Дальнейшая реализация таких амбициозных планов, конечно же, вместе с позитивом принесла и негативный эффект – увеличение количества автодорожных происшествий, что и обусловило необходимость принятия оперативных и эффективных решений, тесного и плодотворного взаимодействия органов власти.

Основная нагрузка по обеспечению безопасности дорожного движения вполне закономерно возлагалась на органы ГАИ, получившие широкую поддержку со стороны органов власти УССР, которые своей нормотворческой деятельностью всячески способствовало выполнению этой задачи. Так, 27 февраля 1946 года вышло совместное постановление СНК УССР и ЦК КП(б)У № 306 «О мероприятиях по борьбе с аварийностью на автомобильном транспорте» [8, л. 12–16], проект которого был подготовлен транспортным отделом ЦК КП(б) на основании материалов Госавтоинспекции УССР [9, л. 23].

Основной причиной появления данного документа стал значительный рост количества автомобильных аварий. Только в четвертом квартале 1945 года на территории Украины было зарегистрировано 749 ДТП, в которых 1124 человека травмированы, 400 – погибли; 749 аварий из 523 (70%) возникло по вине водителей, при этом 138 происшествий (26%) совершено водителями, которые управляли автомобилем в нетрезвом состоянии, а 50% – водителями военного автотранспорта. Особенно большое количество дорожно-

транспортных происшествий в отчетном периоде было зафиксировано в Харьковской, Сталинской, Одесской областях и в городах Киеве и Львове [10, л. 423].

Негативная ситуация обусловила возложение надзора и контроля за ситуацией на Управление милиции, в состав которого входила и Госавтоинспекция. Прежде всего, это было усиление надзора за движением автотранспорта на линии и пешеходов в крупных городах УССР с применением суровых мер воздействия на нарушителей правил движения; установка постов регулирования движения на пересечениях основных улиц и площадях крупных городов Украины и обеспечения систематического надзора за ними со стороны офицерского состава органов Госавтоинспекции; проведение массово-разъяснительной работы по безопасности движения автотранспорта и пешеходов в городах, для чего назначали опытных работников автоинспекции.

В рамках непосредственной работы с населением, предполагалось: установление в городах строгого порядка перехода улиц пешеходами только в отведенных для этого местах; активизация работы общественных инспекторов, особенно для надзора за соблюдением правил движения транспортными средствами и пешеходами; обеспечение полного укомплектования кадрами отделов регулирования уличного движения и строгого надзора за соблюдением водителями установленных скоростей движения автотранспорта.

Со стороны органов власти особо акцентировалось внимание на необходимости в трехмесячный срок обеспечить проведение повторных экзаменов по правилам движения в полном объеме водителям автотранспорта органов Народного комиссариата обороны, которые имели временные удостоверения на право управления, а также всем водителям народного хозяйства [10, л. 423 об.]. По итогу, в 1946 году была проведена переэкзаменовка по правилам движения среди 134 000 шоферов [11, л. 214].

В обозначенном постановлении отмечалось о привлечении к строгой ответственности водителей, допускающих передачу права управления во время работы другим лицам, а также лиц, которые принуждают к этому. Дополнительно отмечалось на установление строгого контроля за соблюдением правил управления автотранспортом, категорически не допуская к этому лиц без водительского удостоверения.

В последнем пункте вышеупомянутого постановления речь шла о взятии исполнения под особый контроль местными партийно-советскими органами. Например, в ходе выполнения этой директивы Сталинский облисполком и бюро обкома КП(б)У 15 марта 1946 года утвердили постановление «О мероприятиях по борьбе с аварийностью на автомобильном транспорте» [12, л. 130]. Документ придавал исключительное значение проведению мероприятий по борьбе с аварийностью на автомобильном транспорте, акцентировал вни-

мание на комплексном решении проблемы путем консолидации усилий всех органов власти и общественных организаций.

Постановление СНК УССР и ЦК КП(б)У за № 306 положительно повлияло на изменение негативной динамики дорожно-транспортных происшествий. Этого удалось достичь с помощью проведения многочисленных массово-разъяснительных мероприятий, а также усиления контроля за движением транспорта на линии. С этой целью в I квартале 1946 года было проверено 146 320 автомобилей на линии, что на 39 489 больше, чем в IV квартале 1945 года (+ 27%), в результате чего выявлено 24 649 нарушений правил дорожного движения, что на 6 894 больше (+28%), чем за предыдущий период [13, л. 158].

Положительная динамика в борьбе с аварийностью на местах наблюдалась и в дальнейшем. Так, во II квартале 1946 года количество аварий в Сталинской области снизилось на 23,6%, а пострадавших в них – на 9% [13, л. 212]. Это было обусловлено эффективной деятельностью органов милиции УССР в сфере безопасности дорожного движения. В частности, в течение II квартала 1946 года было проверено на линии 217 048 автомобилей (на 70 728 больше, чем за предыдущий период), в результате чего выявлено 34 048 нарушений правил движения и эксплуатации автомобилей (+ 9 399) [13, л. 214].

Однако, не во всех регионах удалось добиться стабилизации ситуации, особенно в столице Советской Украины. Это предопределило принятие Советом Министров УССР 30 апреля 1946 года постановления под № 761 «О мерах по упорядочению уличного движения и ликвидации аварийности на городском транспорте в городе Киеве» [14, л. 56–57]. В документе констатирована высокая аварийность на автодорогах города, указывались основные места совершения ДТП, проанализированы причины такого положения вещей. В итоге было принято следующее решение: заменить на основных магистралях милиционеров-регулирующих более профессиональным составом; установить дополнительные средства регулирования уличного движения (светофоры, дорожные знаки, указатели перехода); обеспечить регулировщиков новой одеждой и телефонной связью для оперативного реагирования и т.п. Хотя решение Правительства и было рассчитано на борьбу с аварийностью в столице, однако в пункте 25 отмечалось, что Харьковский, Одесский, Львовский, Сталинский и Днепропетровский горисполкомы обязаны обеспечить проведение аналогичных мероприятий в областных центрах согласно местным условиям, что впоследствии было реализовано.

Так, согласно найденных архивных документов исполкома Сталинского Облсовета, выполняя постановления Правительства № 306 и № 761, органами власти на территории Донбасса значительно был усилен надзор за движением транспорта. Количество проверенных автомобилей на линии органами Госавтоинспекции Сталинской обла-

сти в 1947 г. и первом квартале 1948 г. по сравнению с 1946 г. возросло на 97,1%, выявленных нарушений на 252%, замена талонов водителям на 280%, лиц лишенных водительских прав возросло на 128,9%. Усилены средства технического регулирования и привлечены к работе ГАИ 205 общественных автоинспекторов. В результате проведенных мероприятий количество дорожных происшествий в 1947 г. сократилось на 10,2%, а в первом квартале 1948 года по сравнению с четвертым кварталом предыдущего года еще на 24,4%, при увеличении автопарка области на 31%. В то же время, несмотря на некоторое улучшение работы по борьбе с аварийностью в городах Мариуполь, Сталино, Макеевка, Горловка и Чистяково, аварийность продолжала оставаться высокой и достигала 86% всех аварий. Особенно много аварий совершалось транспортом Министерства Угольной промышленности – 22,6% и Министерства Черной Металлургии – 10% от всех происшедших, что потребовало применения к ним индивидуального подхода [15, л. 112].

Отметим, что постановление Совета Министров УССР № 761 от 30 апреля 1946 года стало фундаментальной базой для аналогичных решений по обеспечению безопасности дорожного движения в дальнейшем не только для местного, но и республиканского уровня. Например, распоряжение Правительства Украинской ССР от 23 августа 1946 г. № 809-р [16, л. 223], которое предусматривало осуществление министерствами и ведомствами республики комплекса мероприятий, направленных на проведение технического минимума по повышению квалификации водителей подведомственных им автохозяйств.

Данный технический минимум был изложен в программе, утвержденной Министерством автотранспорта УССР 30 июля 1946 года и согласованной с ГАИ УМ МВД УССР, которая состояла из 9 тем, 46 лекционных и 24 часов практической работы. Непосредственно, последние три лекции-беседы касались сугубо правил дорожного движения и включали: новые дорожные знаки, их назначение, места установки, зоны действия; особенности правил движения по городам согласно местным условиям [17, л. 89–92].

Устанавливалось, что проверка знаний водителей после окончания занятий по техническому минимуму должно проводиться специальными внутриведомственными комиссиями, которые организуются по согласованию с органами Госавтоинспекции, и имеют в своем составе специалистов-автотранспортников [16, л. 223]. Это также оказывало существенное влияние на качество подготовки водительских кадров.

Качество обучения водителей также было на контроле, особенно у союзного руководства. Так, в соответствии с распоряжением Совнаркома СССР от 20 января 1946 года за № 825-р предусматривалось увеличение срока обучения в школах и на курсах шоферов до 3-х месяцев. А уже 12 февраля 1946 года в целях повышения каче-

ства подготовки автотранспортных кадров вышло постановление № 180 СНК УССР «О мероприятиях по улучшению подготовки массовых автотранспортных кадров в системе Наркомата автомобильного транспорта УССР» [10, л. 230]. Согласно данному постановлению предусматривалось выделять для учебных автомашин школьно-курсовой сети бензин в количестве обеспечивающим качественное обучение курсантов автошкол и курсов практической езде, а также изготовление наглядных пособий по отечественным и иностранным маркам автомобилей. Кроме того, отдельным пунктом, в плане на 1946 год оговаривалось восстановление помещений Сталинского учебного комбината и Мариупольской школы, в объеме не менее 500 тыс. рублей, что конечно же позитивно сказалось на качестве обучения на территории Донбасса.

В дальнейшем с целью подготовки водителей автотранспорта без отрыва от производства и расширения сети учебных заведений 10 июня 1946 года Совет Министров СССР принял постановление за № 1202 «О массовой подготовке кадров водителей в организациях Осоавиахима СССР» [18, л. 379–381]. Это решение было обусловлено не только необходимостью увеличения количества водителей, но и улучшения качества их подготовки. Предусматривалось обучение водителей без отрыва от производства в автомотоклубах, учебных группах и первичных организациях Осоавиахима на крупных предприятиях и учебных учреждениях. Кроме того, было разрешено проведение платного индивидуального обучения водителей-любителей.

31 июля 1946 года вышеупомянутое решение Советского Правительства было детализировано постановлением Совета Министров Украинской ССР за № 1323 «О массовой подготовке кадров водителей в организациях Осоавиахима УССР» [19, л. 231]. Центральному Совету Осоавиахима республики предписывалось привести в надлежащее состояние все помещения автомотоклубов, оборудование, учебно-материальную базу; создать в крупных городах автомотоклубы; организовать и оборудовать учебные кабинеты и ремонтные мастерские; привлечь к обучению демобилизованных водителей, любителей автотранспорта, инженеров, техников. Дополнительно предполагалось развертывание массовой пропаганды автомобилизма среди широких слоев населения и организацию изучения среди молодежи авто-минимума.

Особое внимание акцентировалось на подготовке и повышении квалификации водительских кадров с целью своевременного перехода школ и курсов по подготовке шоферов на обучение по программам, введенным распоряжением Совета Министров СССР от 8 июня 1946 года за № 7316-р. Так, распоряжением Правительства УССР от 10 октября 1947 года за № 1213-р. [20, л. 288] министерства и ведомства, которые имели в своем подчинении автошколы и курсы, обязаны были принять меры по их обеспечению учеб-

ным персоналом, помещениями и оборудованием в соответствии с расчетными минимумами. А уже с 1 ноября 1947 года осуществлять допуск к государственному экзамену только тех лиц, которые были подготовлены по новым программам. Главной причиной таких нововведений была различная подготовка большинства водителей автотранспорта, осуществляемая в условиях военного времени и в первые послевоенные годы, отсутствие на должном уровне знаний правил дорожного движения, что обуславливало высокий уровень аварийности на автодорогах страны. Распоряжение № 1213-р возлагало непосредственно на органы ГАИ УССР обязанности по проверке состояния материально-технической базы всех автошкол и курсов в соответствии с новыми программами. А в случае выявления нарушений было разрешено отказывать в выдаче учетно-регистрационных билетов на право обучения водителей.

Значительная роль в реализации государственной политики в сфере обеспечения безопасности дорожного движения отводилась непосредственно Госавтоинспекции. Так, на основании предоставленных ГАИ материалов о состоянии аварийности на автомобильном транспорте республики и о ходе выполнения постановлений за № 306 и № 761 Правительство УССР 21 августа 1947 года утвердило соответствующее постановление № 1362 «О работе органов Госавтоинспекции Управления милиции МВД УССР по борьбе с аварийностью на автодорогах и в городах УССР» [11, л. 214–218].

В постановлении № 1362, среди позитивных моментов, отмечалось усиление органами Госавтоинспекции надзора за дорожным движением в первом полугодии 1947 года, что в итоге увеличило на 43% количество проверенных на линии автомобилей по сравнению с аналогичным периодом прошлого года. Только в первом квартале 1947 года было проверено 243757 транспортных средств на линии и в итоге выявлено 37712 нарушений правил дорожного движения [21, л. 1]. Дополнительно было установлено 288 постов регулирования движения и 105 пикетов дорожного надзора, значительно усилены меры воздействия на нарушителей правил движения и эксплуатации автотранспорта, активизирована работа по пропаганде среди водителей транспорта и пешеходов. Привлечено к работе по содействию органам милиции в осуществлении надзора за движением транспорта и пропаганде безопасности движения 1200 общественных автоинспекторов. В результате проведенных мероприятий количество дорожных происшествий в первом полугодии 1947 года, против первого полугодия 1946 года, снизилось на 17,9%, а против второго – на 35% [11, л. 214].

Постановление не только подводило итоги работы органов ГАИ, но и дополнительно предъявляло к ним новые требования по усилению борьбы с дорожными происшествиями и необходимости дальнейшего повышения транспортной дисциплины на автодорогах. Прежде всего, это касалось принятия мер по: усилению надзора за дви-

жением транспорта и пешеходов в населенных пунктах; выявлению лиц, которые не имели права на управление автотранспортом; запрету эксплуатации автомашин, техническое состояние которых угрожало безопасности движения; активизации деятельности общественных автоинспекторов, как в сфере надзора за движением транспорта и пешеходов, так и при проведении пропаганды безопасности движения; усилению надзора за движением общественного транспорта, а также применению к нарушителям правил строгих мер административного воздействия и т.п.

Рядом положений этого документа возлагались определенные обязанности и на руководителей министерств, ведомств, организаций и предприятий, имевших в своем распоряжении автотранспорт, в частности, это касалось проведения массово-разъяснительной и воспитательной работы среди водительского состава, применения строгих мер к нарушителям правил движения и технической эксплуатации автотранспорта, запрета выпуска автомашин из гаражей без путевых листов и тому подобное. Отнесение данных обязанностей к компетенции руководителей автопарков позволило наладить их взаимодействие с органами ГАИ, что в итоге имело положительный эффект.

Данное решение в целом подводило определённые итоги деятельности в сфере обеспечения безопасности дорожного движения в первые послевоенные годы – период восстановления численности автопарка и ставило новые задачи в связи с дальнейшим его увеличением. Так, по состоянию на 1 июля 1948 года количество автотранспорта в УССР составляло 145315 автомобилей, что соответствовало 106,4% довоенного уровня [22, л. 89]. Подавляющее большинство этого транспортного потока направлялось в крупнейшие промышленные центры, в частности, на Донбасс. Восстановление количества автопарка республики до уровня довоенных лет и его дальнейший стремительный рост в последующем обуславливал и необходимость качественных изменений в реализации государственной политики по обеспечению безопасности дорожного движения.

Выявленные и проанализированные нормативно-правовые акты в сфере регулирования безопасности дорожного движения свидетельствуют, что до принятия общесоюзного постановления и выхода на единый общегосударственный статус проблемы обеспечения безопасности дорожного движения, на республиканском уровне, в частности в УССР, государственные органы активно реализовали свои властные полномочия в данной сфере. Это позволило в наиболее оптимальной форме и в кратчайшие сроки реагировать на динамично меняющуюся ситуацию. К тому же, среди всех советских республик, именно в Украинской ССР была наиболее плотная улично-дорожная сеть и наблюдался интенсивный рост автомобильного транспорта, и как следствие, аварийность, что требовало принятия эффективных

решений в сжатые сроки в условиях активного процесса восстановления народного хозяйства.

В целом можно сделать вывод, что принятие, рассмотренных в научном исследовании, нормативно-правовых актов позволило стабилизировать ситуацию в сфере обеспечения безопасности дорожного движения, своевременно реагировать на ее изменение, а уже на местном уровне реализовывать правовые нормы в практической плоскости, о чем свидетельствуют выявленные материалы в архивных учреждениях Донбасса.

В современных условиях данный опыт также является ценным, хотя вопросы обеспечения безопасности дорожного движения довольно детально урегулированы на общегосударственном законодательном уровне. Тем не менее, это требует еще более пристального изучения с историко-правовых позиций опыта прошлого, его специфики и возможности по внедрению наиболее позитивных достижений с учетом современных особенностей.

Для проведения дальнейших исследований в рамках обозначенного предмета наиболее оптимальным является активизация научной деятельности по выявлению и анализу аналогичных документов на территории всего постсоветского пространства и их скрупулезного изучения.

Литература

1. Товарищ инспектор, спасибо / Сост. А.Я. Фоменко. – К., 1986. – 96 с.
2. Сотрудники Госавтоинспекции – ветераны Великой Отечественной войны / Автор-сост. Суковичин В.И. М., 2005. – 208 с.
3. Луганский государственный архив. Ф. П-1779. Оп. 3. Д. 19.
4. Донецкий государственный архив (ДГА). Ф. Р-2794. Оп. 1. Д. 163.
5. ДГА. Ф. Р-2794. Оп. 1. Д. 233.
6. Директивы КПСС и Советского правительства по хозяйственным вопросам 1917–1957 годы в 4-х томах. Т. III: 1946–1952 годы. – М., 1958. – 704 с.
7. Закон по пятилетнем плане восстановления и развития народного хозяйства СССР на 1946–1950 гг. // Социалистический Донбасс от 26.03.1946.
8. Центральный государственный архив высших органов власти и управления Украины. Ф. 2. Оп. 7. Д. 3336.
9. Центральный государственный архив общественных объединений Украины (ЦГАООУ). Ф. 1. Оп. 23. Д. 2177.
10. ДГА. Ф. Р-2794. Оп. 1. Д. 212.
11. ДГА. Ф. Р-2794. Оп. 1. Д. 284.
12. ДГА. Ф. Р-2794. Оп. 3. Д. 23.
13. ЦГАООУ. Ф. 1. Оп. 23. Д. 3457.
14. ДГА. Ф. Р-2794. Оп. 1. Д. 215.
15. ДГА. Ф. Р-2794. Оп. 1. Д. 407.
16. ДГА. Ф. Р-2794. Оп. 1. Д. 222.
17. ДГА. Ф. Р-2794. Оп. 1. Д. 223.

18. ДГА. Ф. Р-2794. Оп. 1. Д. 210.
19. ДГА. Ф. Р-2794. Оп. 1. Д. 217.
20. ДГА. Ф. Р-2794. Оп. 1. Д. 291.
21. ЦГАООУ. Ф. 1. Оп. 30. Д. 802.
22. ЦГАООУ. Ф. 1. Оп. 23. Д. 5152.

STATE POLICY IN THE SPHERE OF ENSURING ROAD SAFETY IN THE FIRST POST-WAR YEARS

Tishakov M.P.

All-Russian State University of Justice (RLA of the Ministry of Justice of Russia)

On the basis of little-known archival documents and materials, the article substantively reveals the features of the implementation of state policy to combat accidents in road transport in the first post-war years on the example of Soviet Ukraine. The attention is focused on the organizational and legal basis for ensuring road safety, the rule-making activities of the government of the Ukrainian SSR in this area. The Government's decrees served as a fundamental basis for making similar decisions in the future, where a scrupulous analysis of the situation, the successes achieved and the main problematic points that required their early resolution was of great importance. The content of archival documents testifies to the significant attention of the authorities to the most key causes of accidents in vehicles and the leveling of negative factors, which subsequently laid the foundations for the further progressive implementation of the state policy in the field of road safety. The article discusses the most pressing problems, causes and factors causing road traffic accidents, measures taken, their effectiveness and significance in the difficult period of post-war reconstruction of the national economy.

Keywords: ensuring road safety, State traffic inspectorate, road traffic injuries, road traffic accidents.

References

1. Comrade inspector, thank you / Comp. A.Y. Fomenko. – K., 1986. – 96 p.
2. Employees of the State Traffic Inspectorate – veterans of the Great Patriotic War / Author-comp. Sukovitsin V.I. M., 2005. – 208 p.
3. Luhansk State Archive. F. P-1779. In. 3. A. 19.
4. Donetsk State Archive (DSA). F. R-2794. In. 1. A. 163.
5. DSA. F.R-2794. In. 1. A. 233.
6. Directives of the CPSU and the Soviet government on economic issues 1917–1957 in 4 volumes. V. III: 1946–1952. – M., 1958. – 704 p.
7. Law on the five-year plan for the restoration and development of the national economy of the USSR for 1946–1950 // Socialist Donbass from 03.26.1946.
8. Central state archives of supreme authorities and governments of Ukraine. F. 2. In. 7. A. 3336.
9. Central state archives of public organizations of Ukraine (CSAPOU). F. 1. In. 23. A. 2177.
10. DSA. F.R-2794. In. 1. A. 212.
11. DSA. F.R-2794. In. 1. A. 284.
12. DSA. F.R-2794. In. 3. A. 23.
13. CSAPOU. F. 1. In. 23. A. 3457.
14. DSA. F.R-2794. In. 1. A. 215.
15. DSA. F.R-2794. In. 1. A. 407.
16. DSA. F.R-2794. In. 1. A. 222.
17. DSA. F.R-2794. In. 1. A. 223.
18. DSA. F.R-2794. In. 1. A. 210.
19. DSA. F.R-2794. In. 1. A. 217.
20. DSA. F.R-2794. In. 1. A. 291.
21. CSAPOU. F. 1. In. 30. A. 802.
22. CSAPOU. F. 1. In. 23. A. 5152.

Проблемы правового регулирования, связанные с введением государственного реестра коллекторских организаций

Масленников Эрнест Александрович,

аспирант, Департамент правового регулирования
экономической деятельности Финансового университета
при Правительстве Российской Федерации
E-mail: ernestmaslennikov@gmail.com

В статье рассматриваются отдельные аспекты проблемы правового регулирования деятельности юридических лиц по возврату просроченной задолженности, связанные с введением в российское законодательство требования по внесению сведений о коллекторской организации в государственный реестр, а также некоторые вопросы, возникающие в процессе его ведения уполномоченным государственным органом власти.

Анализируются мотивы и цели, которыми руководствовался российский законодатель при принятии федерального закона, нормы которого специально направлены на урегулирование общественных отношений, возникающих в связи и по поводу осуществления коллекторскими организациями действий по возврату просроченной задолженности.

Автор приходит к выводу, что законодательное установление жестко регламентированной модели правового регулирования коллекторской деятельности и, в том числе, установление правила о необходимости включения сведений о коллекторских организациях в государственный реестр не лишено недостатков как юридического, так и институционально-организационного характера. В частности, фиксируются недостатки понятийного аппарата, используемого в специальном законе, ставится вопрос целесообразности выбора контрольно-надзорного уполномоченного органа в сфере коллекторской деятельности.

Помимо этого, в статье указывается на несоответствие требований специального закона и гражданско-правовых норм об основаниях возникновения специальной правоспособности юридических лиц, необоснованность отдельных случаев исключения коллекторской организации их государственного реестра, а также необходимость установления обязательного участия коллекторских организаций в институтах саморегулирования.

Ключевые слова: коллекторская деятельность, возврат просроченной задолженности, коллекторская организация, специальная правоспособность, государственный реестр, саморегулирование.

Деятельность юридических лиц по возврату просроченной задолженности на протяжении долгого времени была недостаточным образом регламентирована в российском праве, что существенно ограничивало возможность внедрения в нашей стране цивилизованных практик коллекторской деятельности [1].

Вместе с тем, несмотря на принятие специального федерального закона, в настоящее время в механизме правового регулирования коллекторской деятельности имеется ряд существенных правовых дефектов. Одним из них, на наш взгляд, является чрезмерное преобладание публично-правовых методов регулирования общественных отношений, возникающих в связи и по поводу возврата просроченной задолженности, а также разбалансированный механизм государственного (федерального) контроля и надзора за коллекторскими организациями, центральным институтом которого является государственный реестр коллекторских организаций. Иными словами, мы фиксируем дисбаланс в правовом регулировании данной группы общественных отношений.

Очевидно, что российский законодатель выбрал чрезвычайно жесткую модель правового регулирования коллекторской деятельности, рассчитывая, на то, что строгие законодательные требования к юридическим лицам и ограничения в осуществлении последними коллекторской деятельности смогут в краткосрочной перспективе дать результаты: устранить неправомерные практики возврата просроченной задолженности и защитить права и законные интересы должников – физических лиц. Однако правые нормы, регламентирующие порядок ведения государственного реестра коллекторских организаций, содержат ряд правовых дефектов. Поскольку государственный реестр коллекторских организаций является одним из главных средств контроля и надзора за коллекторской деятельностью критический анализ данных нормативных предписаний представляется особенно актуальным.

Следует отметить, что проблемы, связанные с возвратом просроченной задолженности по обязательствам, относятся к наиболее противоречивым вопросам правового регулирования. В условиях становления рыночной экономики генезис предпринимательской деятельности по возврату

просроченной задолженности (далее по тексту – коллекторская деятельность) носил стихийный характер [2, с. 37]. Ее зарождение имело место в 90-е гг. XX. в., когда создавались коммерческие юридические лица, которые осуществляли деятельность по возврату просроченной задолженности как полностью, т.е. в качестве основного вида деятельности юридического лица, так и частично, иначе говоря, как дополнительный вид деятельности организации.

Продолжительное время в отечественном законодательстве не было закреплено ни императивных, ни диспозитивных способов регулирования коллекторской деятельности. Так, в письме Минэкономразвития 2011 г. [3] было указано, что деятельность коллекторских организаций не контролируется, отсутствуют официальные рекомендации по организации работы в данной сфере бизнеса. Однако банки, иные кредитные организации, страховые организации и другие кредиторы активно пользовались услугами организаций, осуществляющих деятельность по возврату просроченной задолженности (далее по тексту – коллекторские организации).

Отсутствие законодательной регламентации коллекторской деятельности приводило к неопределенностям в правоприменительной практике. Вследствие сложного экономического состояния в России наряду с увеличивающимися показателями потребительского кредитования и участившимися случаями просрочки исполнения кредитных обязательств возросло число нарушений прав физических лиц коллекторскими организациями. В этой ситуации российский законодатель был вынужден внедрить в российскую правовую систему специальные правовые нормы, регулирующие коллекторскую деятельность и закрепляющие требования к осуществлению данными юридическими лицами деятельности, направленной на возврат просроченной задолженности в качестве основного вида деятельности и порядок приобретения юридическим лицом специального юридического статуса организации, осуществляющей коллекторскую деятельность.

В 2016 году был принят Федеральный закон от 03.07.2016 № 230-ФЗ «О защите прав и законных интересов физических лиц при осуществлении деятельности по возврату просроченной задолженности» [4] (далее по тексту – Закон о коллекторской деятельности, Закон № 230) предметом регулирования которого являются общественные отношения, возникающие в связи с осуществлением деятельности по возврату просроченной задолженности по денежным обязательствам (ч. 1 ст. 1 Закона № 230). В частности, Закон о коллекторской деятельности императивно устанавливает условия осуществления деятельности данного вида деятельности юридическими лицами. Помимо этого, для достижения целей правового регулирования были введены новые юридические дефиниции путем закрепления в ст. 2 Закона № 230 трех основных понятий: «должник», «государственный

реестр» и «уполномоченный орган». Остановимся подробнее на терминологическом аспекте.

При этом в Законе о коллекторской деятельности отсутствует легальная дефиниция коллекторской организации. С одной стороны, путем систематического толкования правовых норм Закона о коллекторской деятельности можно прийти к выводу, что одним из юридически значимых фактов для приобретения юридическим лицом статуса коллекторской организации является внесение сведений о ней в государственный реестр. Так, согласно п. 3 ч. 2 ст. 2 Закона о коллекторской деятельности под государственным реестром следует понимать государственный реестр юридических лиц, осуществляющих деятельность по возврату просроченной задолженности в качестве основного вида деятельности. В силу п. 1 ст. 12 Закона № 230 коллекторская организация приобретает права и обязанности, связанные с осуществлением коллекторской деятельности, дня внесения сведений о нем в государственный реестр.

Следовательно, мы можем выводить понятие и существенные признаки коллекторской организации исключительно посредством доктринального толкования норм Закона о коллекторской деятельности без внесения изменений в действующее законодательство. Кроме того, данное положение подтверждается тем, что определить круг наиболее значимых и необходимых к специальному законодательному толкованию терминов и раскрыть их содержание без нарушения межотраслевых правовых связей не всегда просто. Так, именно по данным соображениям законодатель не включил определение понятия «долг» в Закон о коллекторской деятельности, соответственно, данный термин в силу п. 1 ст. 2 Закона № 230 должен определяться по правилам гражданского законодательства [5].

С другой стороны, при формулировании перечня юридических дефиниций, закрепленных в ст. 2 Закона о коллекторской деятельности, мы можем обнаружить понятие «должник», под которым для целей Закона № 230 следует понимать физическое лицо, имеющее просроченное денежное обязательство. Соответственно, с точки зрения формальной логики и целей правового регулирования целесообразно и уместно, как отмечают некоторые авторы, закрепить в ст. 2 Закона о коллекторской деятельности понятие коллекторской организации или взыскателя.

Так, по справедливому замечанию Г.Ф. Ручкиной, в целях устранения искусственно созданного барьера между законодательной терминологией и практикой делового оборота необходимо ввести в ст. 2 Закона № 230 понятие «взыскатель». Под последним автор предлагает понимать коллекторское агентство, юридическое лицо в организационно-правовой форме хозяйственного общества, осуществляющего деятельность по возврату просроченной задолженности в качестве основного вида деятельности, включенного в государственный реестр [6, с. 56]. По мнению

Г.Д. Фатхутдинова, коллектор – это лицо, занимающееся взысканием просроченной задолженности [7].

Приведенные доктринальные дефиниции не являются исчерпывающими, поскольку в юридической литературе приведено множество авторских определений коллекторской деятельности. Так, А.Н. Левушкин и А.П. Згонников дают определение понятия коллекторской деятельности как экономической, предпринимательской деятельности, направленной на получение прибыли от деятельности по взысканию (возврату) имеющихся задолженностей и связанных с ней дополнительных услуг, осуществляемой самостоятельно, на свой риск и под свою имущественную ответственность [8].

По мнению иных ученых, при определении понятия «коллекторская деятельность» под последней следует понимать коммерческую деятельность, осуществляемую юридическим лицом и направленную на добровольное погашение должником его задолженности в досудебном порядке. При этом необходимо иметь в виду, что осуществление деятельности по взысканию просроченной задолженности с физических лиц без наличия статуса коллекторского агентства, зарегистрированного в государственном реестре коллекторских агентств в порядке, установленном федеральным законом, не допускается [9].

Следовательно, несмотря на недостатки и неполноту законодательного регулирования коллекторской деятельности, наличие в юридической литературе различных высказываний и предложений по вопросу закрепления легальных дефиниций понятий «взыскатель», «коллектор», «коллекторская организация» и / или «коллекторская деятельность», их нормативного содержания, существенных признаков, действующее законодательство о коллекторской деятельности, безусловно, связывает правомерное осуществление организацией коллекторской деятельности с фактом внесения сведений в государственный реестр.

Поэтому внесение и исключение сведений о юридическом лице, осуществляющим деятельность по возврату просроченной задолженности физических лиц, являются, соответственно, правоустанавливающим и правопрекращающим юридическими фактами, определяющими правомочно ли конкретное юридическое лицо осуществлять коллекторскую деятельность или нет. На основании данного тезиса некоторые авторы полагают, что внесение сведений об осуществлении юридическим лицом коллекторской деятельности в государственный реестр является непоименованным в гражданском законодательстве юридическим основанием приобретения организацией специальной гражданской правоспособности.

Так, Д.Ю. Жданухин отмечает, что именно включение в государственный реестр дает возможность заниматься коллекторским бизнесом с учетом всех тех ограничений, которые содержит данный Закон о коллекторской деятельности [10].

М.Н. Илюшина утверждает, что само по себе включение в государственный реестр является условием возникновения специальной правоспособности юридического лица, формирующим его правосубъектность и создающим возможность заниматься предпринимательской деятельностью по возврату просроченной задолженности в качестве основного вида деятельности [11].

Данное доктринальное положение подтверждается судебной-арбитражной практикой. Так, при в описательно-мотивировочной части судебного акта, принятого Восьмым арбитражным апелляционным судом, специально указывается, что коллекторская организация является юридическим лицом, обладающим специальной правоспособностью. Следовательно, оно обязано представить доказательства ведения деятельности в соответствии с требованиями действующего законодательства. Исходя из фактуры дела, имеются в виду записи телефонных переговоров с должником, подтверждающие фактическое отсутствие непосредственного взаимодействия с должником, несмотря на формальное превышение лимита телефонных переговоров, установленных ст. 7 Закона № 230 [12].

Вместе с тем иные авторы полагают, что правоспособность коллекторов является общей правоспособностью коммерческих организаций и индивидуальных предпринимателей, так как деятельность не лицензируется и не нуждается в аккредитации [7].

Мы присоединяемся к точке зрения первой группы авторов, поскольку новым Законом о коллекторской деятельности было введено ранее неизвестное гражданскому законодательству требования для формирования правоспособности юридического лица, а именно включение сведений в государственный реестр. При этом, данное положение является совершенно новым для гражданского оборота и вступает в противоречие с п. 3 ст. 49 Гражданского кодекса РФ [13] (далее по тексту – ГК РФ). Приходится констатировать, что на сегодняшний день данная коллизия общей и специальной нормы до сих пор не получила ни доктринального, ни законодательного решения.

В этой связи, на наш взгляд, актуальным представляется анализ юридических норм, предусмотренных Законом № 230 и регламентирующих правила ведения государственного реестра, а равно прогнозирование и дальнейший учет проблем правового регулирования, например, пробелов в праве, юридических коллизий правовых норм как внутри одного нормативного акта, так и нормативных актов различной отраслевой принадлежности и т.п.) с учетом особенностей развития коллекторской деятельности в России.

Ведение реестра коллекторских организаций в общем виде регламентировано ст. 14 Закона о коллекторской деятельности. Однако правовые нормы, содержащиеся в данной статье, носят главным образом процедурный характер, предусматривают принятие ряда подзаконных актов, т.е.

по существу носят бланкетный характер, и не разрешают значительное число возникающих в теории и практике вопросов по существу.

Следует отметить, что Федеральная служба судебных приставов (далее – ФССП России) является федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным осуществлять ведение государственного реестра коллекторских организаций, а также федеральный государственный контроль (надзор) за их деятельностью [14].

При этом опыт зарубежных стран, прежде всего США, свидетельствует о том, что орган, рассматривающий обращения потребителей (должников) на действия кредиторов и коллекторских организаций (Федеральная торговая комиссия, Federal Trade Commission (FTC)) [15], перегружен работой по данным обращениям. Поэтому ФССП России следует вкладывать как можно больше ресурсов, направленных на автоматизацию как функции по осуществлению федерального государственного контроля (надзора) за деятельностью коллекторских организаций, так и иных закрепленных за службой функций [16].

Кроме того, опыт правового регулирования в США, в которых в 1977 г. был принят Закон о добросовестной практике взыскания долгов (Fair Debt Collection Practices Act [17]), может быть весьма полезен как для сравнительно-правового исследования эмпирических данных (например, число обращений граждан в уполномоченные органы с жалобами на действия коллекторских организаций и иных субъектов отношений в сфере возврата просроченной задолженности), так и рецепции правового опыта правового регулирования данного вида предпринимательской деятельности. Вместе с тем, необходимо будет иметь ввиду ограниченные возможности в части сопоставимости данных, полученных из США, и имеющихся в Российской Федерации. Схожесть моделей законодательного регулирования коллекторской деятельности не всегда обеспечивает возникновение идентичных социально-экономических последствий, а равно сопоставимость данных о них. Так, после принятия Закона о коллекторской деятельности и введения обязанности влечения сведений о коллекторских организациях в государственный реестр их число стало резко сокращаться [18].

Иные нормы, регламентирующие порядок ведения государственного реестра коллекторских организаций, содержатся в ст. 15, 16 Закона о коллекторской деятельности и посвящены, соответственно, отказу во внесении сведений о юридическом лице в государственный реестр коллекторских организаций и исключению сведений о юридическом лице из государственного реестра коллекторских организаций. Следует отметить, что в целях систематизации оснований для отказа, перечень которых предусмотрен ст. 15 Закона о коллекторской деятельности, следует условно разделять на три группы:

1) нарушение организацией формальных требований (п. 1, 2 ч. 1 ст. 15 Закона № 230);

2) несоответствие организации требованиям закона (п. 3 ч. 1 ст. 15 Закона № 230);

3) нарушение формальных требований, допущенных не по вине организации (п. 4, 5 ч. 1 ст. 15 Закона № 230) [19].

Помимо этого, анализ нормы п. 3 ч. 1 ст. 16 Закона о коллекторской деятельности во взаимосвязи со ст. 27 и иными положениями Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» позволяет нам сделать предположение о том, что последствия введения процедуры несостоятельности (банкротства) в отношении коллекторской организации должны иметь различные правовые последствия в зависимости от введения конкретной процедуры [20, с. 33–34]. Нам представляется, что при введении таких процедур, применяемых в деле о несостоятельности (банкротстве), как наблюдение, финансовое оздоровление и внешнее управление, коллекторская организация еще способна осуществлять предпринимательскую деятельность, а значит, улучшить свое финансовое положение. Следовательно, исключать ее из государственного реестра коллекторских организаций нецелесообразно, и в этой связи необходимо внести изменения в ст. 16 Закона о коллекторской деятельности. Необходимо скорректировать основание исключения коллекторской организации из государственного реестра по п. 3 ч. 1 ст. 16 Закона № 230, ограничив ее применение только введением процедуры конкурсного производства.

Таким образом, рассмотрев некоторые, наиболее актуальные и обсуждаемые в юридической литературе и имеющие практическое значение вопросы и проблемы правового регулирования в сфере ведения государственного реестра коллекторских организаций, мы пришли к следующим выводам.

Правовые нормы, установленные Законом о коллекторской деятельности и регламентирующие порядок ведения государственного реестра коллекторских организаций не совершенны, поскольку в процессе их юридического анализа были выявлены существенные противоречия, пробелы, коллизии, а также ряд явно неоправданных законодательных решений. Вместе с тем необходимость их реформирования очевидна, поскольку российский законодатель в большей степени полагается на публично-правовую компоненту правового регулирования и механизмы государственного (федерального) контроля и надзора за осуществлением юридическими лицами коллекторской деятельности, нежели на частноправовые способы решения проблем в данной сфере общественных отношений.

Значит, поскольку в действующем российском законодательстве реализована императивная модель правового регулирования данного вида предпринимательской деятельности, а равно существенно ограничены возможности коллекторских организаций по саморегулированию коллекторской деятельности, то необходимо устранить юри-

дические дефекты, заложенные в нормативных правовых предписаниях Закона о коллекторской деятельности.

В частности, коррекции подлежат правовые нормы, регламентирующие порядок ведения государственного реестра юридических лиц, осуществляющих коллекторскую деятельность в качестве основного вида деятельности. При этом критериями эффективности и результативности данных изменений должны служить обеспеченность законодательного материала легально закрепленными дефинициями, согласованность правовых норм различной отраслевой принадлежности, обеспечение баланса интересов участников правоотношений (частных и публичных интересов) в процессе применения нормы права в правоприменительной практике, а также учет иностранного (международного) правового опыта.

Литература

1. Спектор Е.И. О кредитных историях: комментарий к новому закону // Право и экономика. 2005. № 7. С. 10–14. Приведено по: СПС «Консультант Плюс».
2. Курбатов А.Я. Деятельность по возврату просроченной задолженности физических лиц в системе российского правового регулирования: проблемы и пути их устранения // Законы России: опыт, анализ, практика. 2019. № 4. С. 37–42.
3. Письмо Минэкономразвития России от 11.06.2010 № Д06–1824. Документ опубликован не был. Приведено по: СПС «Консультант Плюс».
4. Федеральный закон от 03.07.2016 № 230-ФЗ «О защите прав и законных интересов физических лиц при осуществлении деятельности по возврату просроченной задолженности и о внесении изменений в Федеральный закон «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях» // Собрание законодательства РФ. 2016. № 27 (ч. 1). Ст. 4163 (с изм. и доп.).
5. Комментарий к Федеральному закону от 3 июля 2016 г. № 230-ФЗ «О защите прав и законных интересов физических лиц при осуществлении деятельности по возврату просроченной задолженности и о внесении изменений в Федеральный закон «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях» (постатейный) / И.А. Аксенов, В.А. Гуреев, Е.А. Ефлеева и др.; под ред. В.А. Гуреева. М.: Статут, 2016. 112 с. Приведено по: СПС «Консультант Плюс».
6. Ручкина Г.Ф. Внесудебный порядок взыскания просроченной задолженности по кредитным договорам: некоторые современные вопросы правоприменения // Законы России: опыт, анализ, практика. 2019. № 4. С. 54–58.
7. Фатхутдинова Г.Д. Особенности правового статуса субъектов потребительских банковских правоотношений // Современное право. 2016. № 8. С. 92–97. Приведено по: СПС «Консультант Плюс».
8. Левушкин А.Н., Згонников А.П. Коллекторская деятельность как вид экономической деятельности в Российской Федерации: теория и практика применения // Право и экономика. 2019. № 4. С. 5–12. Приведено по: СПС «Консультант Плюс».
9. Кулаков В.В., Кондратьев В.А. О некоторых вопросах квалификации договора возмездного оказания услуг // Современный юрист. 2020. № 1. С. 69–80.
10. Жданухин Д.Ю. Ведение реестра коллекторских агентств в России: возможные сложности // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 11. С. 15–23. Приведено по: СПС «Консультант Плюс».
11. Илюшина М.Н. Особенности правового статуса юридического лица, осуществляющего деятельность по возврату просроченной задолженности // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 11. С. 9–14. Приведено по: СПС «Консультант Плюс».
12. Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 04.10.2019 № 08АП-11945/2019 по делу № А75–11930/2019 // Документ опубликован не был. Приведено по: СПС «Консультант Плюс».
13. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301 (с изм. и доп.).
14. Постановление Правительства РФ от 19.12.2016 № 1402 «О федеральном органе исполнительной власти, уполномоченном осуществлять ведение государственного реестра юридических лиц, осуществляющих деятельность по возврату просроченной задолженности в качестве основного вида деятельности, и федеральный государственный контроль (надзор) за деятельностью юридических лиц, включенных в указанный реестр» // Собрание законодательства РФ. 2016. № 52 (Часть V). Ст. 7666 (с изм. и доп.).
15. Federal Trade Commission. Protecting America's Consumers // Официальный сайт: <https://www.ftc.gov/>. (дата обращения – 20.07.2020).
16. Указ Президента РФ от 13.10.2004 № 1316 «Вопросы Федеральной службы судебных приставов» // Собрание законодательства РФ. 2004. № 42. Ст. 4111 (с изм. и доп.).
17. Fair Debt Collection Practices Act // Federal Trade Commission. Protecting America's Consumers. Официальный сайт: <https://www.ftc.gov/enforcement/rules/rulemaking-regulatory-reform-proceedings/fair-debt-collection-practices-act-text> (дата обращения – 20.07.2020).
18. Лапшин В.Ф. Регламентация коллекторской деятельности в Российской Федерации: современное состояние и влияние на преступность в кредитной сфере // Безопасность бизнеса.

2018. № 4. С. 22–27. Приведено по: СПС «Консультант Плюс».

19. Кукуев С.Ю. Государственный контроль за организациями, осуществляющими деятельность по возврату просроченных задолженностей // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2019. № 4. С. 30–36.

20. Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // *Собрание законодательства РФ*. 2002. № 43. Ст. 4190 (с изм. и доп.).

THE LEGAL REGULATION PROBLEMS CONNECTED WITH THE IMPLEMENTATION OF DEBT COLLECTION ORGANIZATION STATE REGISTER

Maslennikov E.A.

Financial University under the Government of the Russian Federation

The article examines certain aspects of the problem of legal regulation of the activities of legal entities for the return of overdue debts, associated with the introduction into Russian legislation of the requirement for entering information about a collection organization in the state register, as well as some issues arising in the process of its maintenance by an authorized state authority.

The author analyzes the motives and goals that guided the Russian legislator when adopting a federal law, the norms of which are specifically aimed at regulating public relations arising in connection with and in connection with the implementation of actions by collection organizations to return overdue debts.

The author comes to the conclusion that the legislative establishment of a strictly regulated model of legal regulation of collection activities, including the establishment of a rule on the need to include information about collection organizations in the state register, is not without flaws of both a legal and institutional-organizational nature. In particular, the shortcomings of the conceptual apparatus used in the special law are fixed, the question of the expediency of choosing a supervisory authority in the field of collection activities is raised.

In addition, the article points out the discrepancy between the requirements of a special law and civil law norms on the grounds for the emergence of special legal capacity of legal entities, the groundlessness of individual cases of excluding the collection organization from their state register, as well as the need to establish mandatory participation of collection organizations in self-regulation institutions, activities, repayment of overdue debts, collection organization, special legal capacity, state register, self-regulation.

Keywords: collection activity, repayment of overdue debt, state register, special legal capacity, self-regulation.

References

1. Spektor E.I. On credit histories: a commentary on the new law // *Law and Economics*. 2005. № 7. P. 10–14. Cited from: SPS “Consultant Plus”.
2. Kurbatov A. Ya. Activities for the return of overdue debts of individuals in the system of Russian legal regulation: problems and ways to eliminate them // *Laws of Russia: experience, analysis, practice*. 2019.No. 4. P. 37–42.
3. Letter of the Ministry of Economic Development of Russia dated 11.06.2010 No. D06–1824. The document has not been published. Cited from: SPS “Consultant Plus”.
4. Federal Law of 03.07.2016 No. 230-FZ “On the protection of the rights and legitimate interests of individuals in the implementation of activities for the return of overdue debts and on amendments to the Federal Law” On microfinance activities and microfinance organizations // *Collected Legislation of the Russian Federation*. 2016. No. 27 (part 1). Art. 4163 (with amendments and additions).
5. Commentary to the Federal Law of July 3, 2016 No. 230-FZ “On the protection of the rights and legitimate interests of individuals in the implementation of activities to recover overdue debts and on amendments to the Federal Law” On Microfinance Activities and Microfinance Organizations “(itemized) / I.A. Aksenov, V.A. Gureev, E.A. Efleeva and others; ed. V.A. Gureeva. Moscow: Statut, 2016.112 p. Cited from: SPS “Consultant Plus”.
6. Ruchkina G.F. Out-of-court procedure for collecting overdue debt under credit agreements: some modern issues of law enforcement // *Laws of Russia: experience, analysis, practice*. 2019. No. 4. P. 54–58.
7. Fatkhutdinova G.D. Features of the legal status of subjects of consumer banking legal relations // *Modern Law*. 2016. No. 8. P. 92–97. Cited from: SPS “Consultant Plus”.
8. Levushkin A.N., Zgonnikov A.P. Collection activity as a type of economic activity in the Russian Federation: theory and practice of application // *Law and Economics*. 2019. No. 4. P. 5–12. Cited from: SPS “Consultant Plus”.
9. Kulakov V.V., Kondratyev V.A. On some issues of qualification of a contract for the provision of services 2020.No. 1.P. 69–80.
10. Zhdanukhin D. Yu. Maintaining the register of collection agencies in Russia: possible difficulties // *Laws of Russia: experience, analysis, practice*. 2016. No. 11. P. 15–23. Cited from: SPS “Consultant Plus”.
11. Ilyushina M.N. Features of the legal status of a legal entity carrying out activities for the return of overdue debt // *Laws of Russia: experience, analysis, practice*. 2016. No. 11. P. 9–14. Cited from: SPS “Consultant Plus”.
12. Resolution of the Eighth Arbitration Court of Appeal dated 04.10.2019 No. 08AP-11945/2019 in case No. A75–11930 / 2019 // The document was not published. Cited from: SPS “Consultant Plus”.
13. Civil Code of the Russian Federation (part one) dated 30.11.1994 № 51-FZ // *Collected Legislation of the Russian Federation*. 1994. No. 32. Art. 3301 (with amendments and additions).
14. Decree of the Government of the Russian Federation of December 19, 2016 No. 1402 “On the federal executive body authorized to maintain the state register of legal entities carrying out activities for the return of overdue debt as the main type of activity, and federal state control (supervision) over the activities of legal entities, included in the specified register” // *Collected Legislation of the Russian Federation*. 2016. No. 52 (Part V). Art. 7666 (as amended and supplemented).
15. Federal Trade Commission. Protecting America’s Consumers // Official website: <https://www.ftc.gov/>. (date of access – 20.07.2020).
16. Decree of the President of the Russian Federation of 13.10.2004 No. 1316 “Questions of the Federal Service of Bailiffs” // *Collected Legislation of the Russian Federation*. 2004. No. 42. Art. 4111 (with amendments and additions).
17. Fair Debt Collection Practices Act // Federal Trade Commission. Protecting America’s Consumers. Official website: <https://www.ftc.gov/enforcement/rules/rulemaking-regulatory-reform-proceedings/fair-debt-collection-practices-act-text> (date accessed – 20.07.2020).
18. Lapshin V.F. Regulation of collection activities in the Russian Federation: current state and impact on crime in the credit sphere // *Business Security*. 2018. No. 4. P. 22–27. Cited from: SPS “Consultant Plus”.
19. Kukuev S. Yu. State control over organizations carrying out activities for the return of overdue debts // *Laws of Russia: experience, analysis, practice*. 2019.No. 4.P. 30–36.
20. Federal Law of 26.10.2002 No. 127-FZ “On Insolvency (Bankruptcy)” // *Collected Legislation of the Russian Federation*. 2002. No. 43. Art. 4190 (with amendments and additions).

Цифровизация в гражданском процессе: проблемы доказывания

Шахова Анастасия Максимовна,

студент, Юридическая школа Дальневосточного
федерального университета
E-mail: nastiaaleshk@mail.ru

Статья посвящена проблемам доказывания, возникающим по причине несвоевременного реагирования права на технологическое развитие общества. Предметом исследования является доказывание в контексте цифровизации в гражданском процессе, целью – выявление проблем в процессе доказывания в эпоху цифровизации в гражданском судопроизводстве и определение путей их решения. Автор приходит к выводу о необходимости внесения изменений в главу 6 Гражданского процессуального кодекса РФ.

Ключевые слова: процесс доказывания, цифровизация гражданского процесса, проблемы доказывания, обеспечение доказательств судом, обеспечение доказательств нотариусом, электронные доказательства, допустимость доказательств.

В Российской Федерации создана и действует государственная автоматизированная система «Правосудие», а в 2017 году введен в эксплуатацию модуль «Электронное правосудие», с помощью которого можно подать заявление в федеральные суды общей юрисдикции в электронном виде и приложить пакет документов (доказательств), отслеживать движение дела. Сегодня в век новых технологий, стороны всё больше представляют (п. 1.1. ст. 35 ГПК РФ), а суды – исследуют доказательства в электронной форме. Так, в 2017 году в федеральные суды общей юрисдикции в электронном виде поступило около 280 тысяч исковых заявлений и иных документов процессуального характера, в 2018 году – почти 700 тысяч, в 2019 году – уже свыше миллиона [1]. В связи с этим на практике возникает вопрос о допустимости таких доказательств, их правовой квалификации и обеспечению.

Между учёными-процессуалистами идёт спор, являются ли такие доказательства письменными [2, С. 179] (как отражено в ст. 71 ГПК РФ) или обладают особой природой [3, С. 359–360]. Есть также точка зрения, что электронные доказательства имеют переменный характер, т.е. являются либо письменными, либо вещественными в зависимости от того, представляет ли собой электронное доказательство предмет, а также от необходимости осмотра [4, С. 197]. Если мы сравним сущность этого доказательства в других кодексах, то так же, как и в ГПК РФ [5, ст. 71], в АПК РФ [6, ст. 75] и КАС РФ [7, ст. 70] электронные доказательства всё же признаются письменными. Именно в статьях, посвящённых письменным доказательствам, говорится про материалы сети «Интернет», документы с электронной подписью.

Ещё в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 [8] в разделе «Общие положения о сделках» была закреплена допустимая форма – электронная. Новое Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 № 57, во-первых, наконец-то даёт определение и классификацию документов в электронном виде (электронный образ и электронный документ). При этом электронный образ – это электронная копия документа, изготовленного на бумажном носителе, а электронный документ – документ, созданный в электронной форме без предварительного документирования на бумажном носителе, подписанный электронной подписью. Во-вторых, рассматривается механизм подачи самого заявления в суд в такой форме. И в-третьих, говорится, что судья «в определении о принятии к производству искового заявления, заявления, и в ходе подготовки дела к судебному разбирательству, и в процес-

се рассмотрения дела вправе предложить лицам, участвующим в деле, представить в указанный им срок требующиеся для рассмотрения дела документы в электронном виде». (п. 20 Постановления, ст. 35 ГПК РФ) [9].

При этом важен вопрос обеспечения доказательств. В п. 22 вышеуказанного Постановления отмечается, что суд вправе в ходе подготовки дела к судебному разбирательству или в ходе самого судебного разбирательства в целях собирания (обеспечения) доказательств незамедлительно провести осмотр данных страниц.

Однако, никакого нормативно установленного порядка по обеспечению судом электронных доказательств нет. И при этом Верховный Суд указывает на применение ст. 75 ГПК. Т.е. он поддерживает позицию, что электронное доказательство может быть и письменным, и вещественным (т.к. в ст. 75 ГПК речь идёт именно о вещественных доказательствах).

В связи с использованием электронных доказательств интересен вопрос осмотра вещественных доказательств, подвергающихся быстрой порче. Попробуем оценить данную статью с точки зрения юридической техники применительно к электронным доказательствам. Что такое порча (портить)? Согласно толковому словарю Ожегова портить – приводить в негодность [10]. Вряд ли интернет-страницу или переписку в интернет-сервисе можно испортить, привести в негодность. Кроме того, ст. 75 существует в новом ГПК с самой первой его редакции. Тогда Глава 6 ГПК ещё не содержала в себе положения об интернет-источниках. И практика применения статьи была другой. Например, речь могла идти об осмотре особого вещественного доказательства в квартире [11]. В связи с чем, кажется, более целесообразным ввести изменения в уже имеющуюся норму, чтобы её часть подходила под доказательства, полученные в сети-Интернет, либо ввести в ГПК новую норму, которая будет направлена именно на фиксацию электронных доказательств или занимать отдельную часть в другой новой норме, посвящённой электронным доказательствам.

Заметим, что до обращения в суд, доказательство может быть обеспечено нотариусом [12, ст. 102, ст. 103]. На что суды и ссылаются в решениях. Так, например, Московский областной суд указал следующее: «Истец представил в качестве доказательств 273 листа, изготовленных в электронном виде и распечатанных, с текстом на английском языке, без перевода и никем не заверенных, в том числе, и не обеспеченных нотариально как доказательство в порядке требований Основ законодательства о нотариате» [13].

Однако нельзя согласиться с тем, что от обеспечения нотариусом такого вида доказательств, оно станет допустимым. Объясним, почему. В ст. 103 Основ законодательства РФ о нотариате сказано, что нотариус должен руководствоваться положениями гражданского процессуального законодательства. Но дело в том, что в ни в ГПК

РФ, ни в Основах законодательства РФ о нотариате, ни в Регламенте для нотариусов нет установленных порядка (в том числе конкретных критериев достоверности данных). Есть лишь требования к создаваемому электронному документу [14]. В связи с чем по поводу протокола осмотра Н.А. Артебякина предлагает применение, например, такого способа как «трассировка». Это операция, позволяющая определить адреса узлов сети, через которые проходят данные, получаемые браузером, и оценить скорость передачи данных каждым из них. [15, С. 281–282].

Что касается обеспечения электронного доказательства, ч. 2 ст. 71 ГПК содержит в себе элемент судебного усмотрения в отношении документов в электронном виде, что считается ошибочным на наш взгляд, потому что судья не является специалистом в области электронных технологий, что может привести к использованию недостоверных, недопустимых доказательств, незаконному решению. И только в случае заявления о подложности (ст. 186 ГПК РФ), суд может (но не обязан!) назначить экспертизу.

А ведь при исследовании электронного документа необходимо учитывать: как документ был изготовлен, вносились ли в него изменения, необходимо также установить владельца электронной подписи, её подлинность и пр. Т.е. мы видим, что круг вопросов достаточно большой и требует специальных знаний. Необходимы критерии допустимости (достоверности) такой информации.

Отсутствие регулирования в данном вопросе порождает обжалование судебных решений, подрывает авторитет судов. Так, например, Дзержинский районный суд города Нижнего Тагила несмотря на заявление о фальсификации доказательства решил, что «представленные суду истцом доказательства с учетом их дополнения при рассмотрении дела, и несмотря на их предоставление по электронной почте в виде электронных образов документов, по мнению суда, отвечают признакам допустимости и относимости» [16]. Но, конечно, фальсификация электронных доказательств по большей части – практика Арбитражных судов. Однако это не значит, что в гражданском процессе электронные документы не нужны или все из них соответствуют правилу допустимости.

В связи с вышесказанным считаем, что необходимо разработать проект федерального закона, который будет содержать в себе глобальные и при этом узконаправленные изменения в главу 6 ГПК РФ и в некоторые другие его статьи: выделить электронные доказательства в отдельную норму ГПК РФ, как особый вид доказательств, требующих дополнительного правового регулирования, определить их сущность, порядок их обеспечения и оценки с участием специалистов (экспертов) либо с предварительным обеспечением нотариусов, исключить в данном случае судебное усмотрение (так как судья всё же не владеет навыками, позволяющими точно оценить допустимость такого доказательства). При этом вносить изменения

в ст. 55 ГПК не нужно, так как это общая норма о доказательствах.

В отличие от ГПК РФ, в Основы законодательства РФ о нотариате уже внесли изменения Федеральным законом, который будет действовать с 29 декабря 2020 года, где ст. 44.3 и ст. 103 дополняются обеспечением доказательств в виде осмотра информации, находящейся в сети «Интернет». Как сказал Президент Федеральной нотариальной палаты, Корсик К.А., именно «нотариат сегодня – признанный лидер по использованию электронных технологий в правовой сфере» [17]. Однако протокола осмотра интернет-страницы в новом законе не предусмотрено, возможно, эти положения разработаются позже [18]. Считаем, что такое нововведение значительно повысит истинность, законность и обоснованность судебных решений.

Говоря об электронных доказательствах, нельзя не затронуть вопрос цифровизации гражданского процесса в целом. В связи с этим можно обратиться к Постановлению Правительства РФ от 27.12.2012 № 1406 «О федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России на 2013–2020 годы», которая предполагает развитие правосудия с внедрением новых технологий [19]. Считается, что таким образом, суд станет быстрее и качественнее рассматривать дела. С одной стороны, безусловно, в частности это позволит снизить риск утраты процессуальных документов, сделать правосудие доступным на дальних расстояниях и пр. С другой стороны, во-первых, полностью на электронный оборот переходить нельзя, не все лица владеют таким навыком.

Во-вторых, неоправданность ожиданий (например, сбой в доставке искового заявления в электронном виде в последний день истечения срока исковой давности) может нарушить не только принцип судебной истины, но и принцип равноправия сторон (в сравнении со стороной, воспользовавшейся традиционным способом подачи иска), и право каждого на судебную защиту.

Следует также отметить, что многие меры, которые были запланированы, до сих пор не воплотились в жизнь в связи с медленным развитием экономики Российской Федерации. В России сейчас нет возможности всем судам перейти на видеосвязь, например, и многие другие возможности им также не доступны. Так, ещё в 2012 году в Российской газете говорилось о скором времени появятся мобильные подвижные офисы судей с применением видео-конференц-связи для проведения выездных заседаний в географически удаленных населенных пунктах страны [20].

В заключение хотелось бы отметить, что электронные доказательства уже стали неотъемлемой частью не только гражданского процесса, но и судопроизводства в целом. Отсюда необходимо понимать, что правовое урегулирование данного вопроса – необходимое условие надлежащего функционирования судебной системы, законности и обоснованности судебного решения, а также до-

полнительная гарантия защиты прав и законных интересов лиц.

Литература

1. См.: Куликов В. Участники процессов могут создавать личные кабинеты на сайтах судов: интервью с Генеральным директором Судебного департамента при Верховном суде России Александр Гусевым [Электронный ресурс] // Российская газета. 2020. № 8134. URL: <https://rg.ru/2020/04/14/uchastniki-processov-mogut-sozdavat-lichnye-kabinety-na-sajtah-sudov.html> (дата обращения: 27.04.2020).
2. См., напр.: Голубцов В.Г. Электронные доказательства в контексте электронного правосудия // Вестник гражданского процесса. 2019. № 1. С. 170–188.
3. См., напр.: Бурганова Г.В. Использование электронных документов в качестве доказательств в уголовном и гражданском процессе // Вестник гражданского процесса. 2019. № 1. С. 354–361.
4. См., напр.: Зайцева Л.В, Сухова Н.В. Электронные доказательства в гражданском судопроизводстве // Вестник гражданского процесса. 2019. № 1. С. 189–204.
5. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 14.11.2002 № 138-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 46. Ст. 4532. 2019; № 30. Ст. 4115 (ред. от 17.10.2019).
6. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 24.07.2002 № 95-ФЗ // Собр. Законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30. Ст. 3012; 2019 (часть V). № 49. Ст. 6965 (ред. от 02.12.2019).
7. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации: федер. закон от 08.03.2015 № 21-ФЗ // Собр. Законодательства Рос. Федерации. 2015. № 10. Ст. 1391; 2019. № 52 (часть I). Ст. 7812 (ред. от 27.12.2019).
8. О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: постановление Пленума Верхов. Суда Рос. Федерации от 23 июня 2015 № 25 // Бюл. Верхов. Суда Рос. Федерации. 2015. № 8. С. 2.
9. О некоторых вопросах применения законодательства, регулирующего использование документов в электронном виде в деятельности судов общей юрисдикции и арбитражных судов: постановление Пленума Верхов. Суда Рос. Федерации от 26 декабря 2017 г. № 57 // Бюл. Верхов. Суда Рос. Федерации. 2018. № 4. С. 14–21.
10. Словари и энциклопедии «Академик». Словарь Ожегова. 2000–2020. [Электронный ресурс]. URL: <https://dic.academic.ru/dic.nsf/ogegova/174314> (дата обращения: 25.04.2020).
11. Определение Челябинского областного суда от 03 ноября 2011 по делу № 33–11796/2011 г.

- [Электронный ресурс] // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс». URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&cacheid=7CEE1101B569B935E7168EE1BC7D6CFE&mode=backrefs&SORTTYPE=0&BASENODE=32909-11&ts=24168158667803120449&base=SOUR&n=44290&rnd=3020C0306CAC4C7E1DC3D41ED87F8877#d8ti4ubbe4> (дата обращения: 05.04.2020).
12. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате: утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1 // Российская газета. 1993. № 49; 2019. № 296 (ред. от 27.12.2019).
 13. Апелляционное определение Московского областного суда от 21.01.2019 по делу N33-709/2019(33-38350/2018;) [Электронный ресурс] // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс». URL: <https://online3.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&cacheid=7E6A7833B69C3E58FB0EAB680981625F&mode=fullsplus&div=LAW&SORTTYPE=0&BASENODE=32935&bases=AOKI&ts=2896745480043251252456057765&base=AOKI&n=3857096&rnd=E52A0EF8360A1094E4D8126E8C3B096D#4jh6b39mnpс> (дата обращения: 25.04.2020).
 14. См.: Артебякина Н.А. Протокол осмотра нотариусом интернет страницы как средство обеспечения доказательств в гражданском судопроизводстве // Вестник гражданского процесса. 2019. № 1. С. 274–278.
 15. Об утверждении требований к формату изготовленного нотариусом электронного документа: приказ Минюста России от 29 июня 2015 № 155 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». URL: <https://online3.consultant.ru/cgi/online.cgi?rnd=974EBFFE494463BE7E2F17FCD439FA31&req=doc&base=LAW&n=181822&dst=100012&fld=134&REFFIELD=134&REFDST=100701&REFDOC=329205&REFBASE=LAW&stat=refcode%3D16610%3Bdstident%3D100012%3Bindex%3D2057#12l6gv8izjm> (дата обращения 25.04.2020).
 16. Решение Дзержинского районного суда города Нижнего Тагила от 16 декабря 2019 по делу № 2–1573/2019 [Электронный ресурс] // Документ опубликован не был. СПС «КонсультантПлюс». URL: <https://online3.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&cacheid=ED2264D8617731EB2EC1FD76565CD820&mode=backrefs&SORTTYPE=0&BASENODE=32848-23&ts=31591158651648832716&base=AOUR&n=5327888&rnd=F5C8983539ECFD94892411E4745326C2#1rgn20p09hf> (дата обращения: 28.04.2020).
 17. См.: Куликов В. Тайная канцелярия: эксклюзивное интервью с Президентом Федеральной нотариальной палаты Константином Корсином [Электронный ресурс] // Российская газета. 2020. № 79 (8133). URL: <https://rg.ru/2020/04/12/cifrovoy-tajnik-pozvolit-bezopasno-hranit-arhivy-semejnyh-dokumentov.html> (дата обращения: 26.04.2020).
 18. О внесении изменений в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате и отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 27.12.2019 № 480-ФЗ // Собр. Законодательства Рос. Федерации. 2019. № 52 (часть I). Ст. 7798.
 19. О федеральной целевой программе «Развитие судебной системы России на 2013–2020 годы»: постановление Правительства РФ от 27.12.2012 № 1406 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 1. Ст. 13; 2020. № 2 (часть I). Ст. 163 (ред. от 25.12.2019).
 20. См.: Куликов В. Колесо закона. [Электронный ресурс] // Российская газета. № 219 (5892). URL: <https://rg.ru/2012/09/24/sudji.html> (дата обращения: 26.04.2020).

THE PRINCIPLE OF JUDICIAL TRUTH IN CIVIL PROCEEDINGS. CHALLENGES OF EVIDENCE IN THE CONTEXT OF DIGITALIZATION

Shakhova A.M.
Far Eastern Federal University

The article is devoted to the problems of proof arising due to the untimely response of the right to the technological development of society. The subject of the research is proving in the context of digitalization in the civil process, the purpose is to identify problems in the process of proving in the era of digitalization in civil proceedings and determine ways to solve them. The author concludes that it is necessary to amend Chapter 6 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation.

Keywords: process of proof, digitalization of civil proceedings, problems of proof, providing evidence by court, providing evidence by a notary public, electronic evidence, admissibility of evidence.

References

1. See: V. Kulikov. Participants in the proceedings can create personal accounts on the websites of courts: an interview with the General Director of the Judicial Department at the Supreme Court of Russia Alexander Gusev [Electronic resource] // Rossiyskaya Gazeta. 2020. No. 8134. URL: <https://rg.ru/2020/04/14/uchastniki-processov-mogut-sozdat-lichnye-kabinety-na-sajtah-sudov.html> (date of access: 27.04.2020).
2. See, for example: V.G. Golubtsov. Electronic evidence in the context of electronic justice // Bulletin of civil process. 2019.No. 1.P. 170–188.
3. See, for example: G.V. Burganova. Use of electronic documents as evidence in criminal and civil procedure // Bulletin of civil procedure. 2019.No. 1.P. 354–361.
4. See, for example: L.V. Zaitseva, N.V. Sukhova. Electronic evidence in civil proceedings // Bulletin of civil procedure. 2019.No. 1.P. 189–204.
5. The Civil Procedure Code of the Russian Federation: Feder. Law of 14.11.2002 No. 138-FZ // Collected. legislation Ros. Federation. 2002. No. 46. Art. 4532.2019; No. 30. Art. 4115 (as revised on 10/17/2019).
6. The Arbitration Procedure Code of the Russian Federation: Feder. law of 24.07.2002 No. 95-FZ // Collected. Legislation Ros. Federation. 2002. No. 30. Art. 3012; 2019 (part V). No. 49. Art. 6965 (as revised on 02.12.2019).
7. Code of Administrative Procedure of the Russian Federation: Feder. law dated 08.03.2015 No. 21-FZ // Collected. Legislation Ros. Federation. 2015. No. 10. Art. 1391; 2019. No. 52 (part I). Art. 7812 (as revised on 12/27/2019).
8. On the application by the courts of some provisions of Section I of Part One of the Civil Code of the Russian Federation: Resolution of the Plenum Verkhovna Rada. Vessels Ros. Federation of June 23, 2015 No. 25 // Bul. Verkhov. Vessels Ros. Federation. 2015. No. 8.P. 2.
9. On some issues of the application of legislation governing the use of documents in electronic form in the activities of courts

Интуиция и искусственный интеллект в современной правотворческой и правоприменительной деятельности

Воронкова Евгения Олеговна,

Старший преподаватель, кафедра уголовного права и криминологии, юридический институт, ФГБОУВО «Алтайский государственный университет»
E-mail: evgeniya-voronkova@mail.ru

Современная юриспруденция – это сложное и многогранное явление. Появление технических средств в правоприменительной и правотворческой деятельности, бесспорно является большим шагом вперед, но вместе с тем порождает бесчисленное количество этических вопросов у правоведов и обывателей, о допустимости использования роботов при принятии тех или иных решений в области права. Современным правоведом еще только предстоит ответить на вопрос, о границах допустимости использования данных аналитической работы искусственного интеллекта в праве. Вопрос соотношения интуиции юриста и искусственного интеллекта в правоприменительной и правотворческой деятельности, является точкой пересечения традиционных и современных подходов к пониманию права, а также существующих приоритетов при принятии тех или иных правовых решений. Как никогда остро встает вопрос о господствующем типе правопонимания и последствиях этого выбора для современной юридической теории и практики. Статья написана с целью определить границы и возможности искусственного интеллекта в праве, а также соотнести его с соответствующей ему «человеческой» категорией – правовой интуицией. В статье раскрываются наиболее сложные моменты взаимодействия вышеуказанных категорий, а также автор раскрывает содержание этих дефиниций и показывает их практическое значение для современной юриспруденции.

Ключевые слова: интуиция, искусственный интеллект, роботизация права, правовая воля, правовой инсайт, правовая воля.

Современная правоприменительная деятельность – это совокупность традиционных подходов и современных технологий. Влияния искусственного интеллекта на юридическую теорию и практику, сегодня отрицать невозможно. Так современная ЭВМ «имитирует» человеческое мышление и сегодня уже можно говорить о том, искусственный интеллект оценивает наши познавательные возможности, а не наоборот. Сегодня в процессе познания сталкиваются две разные системы – набор алгоритмов искусственного интеллекта и совокупность рациональных и чувственных приемов познания индивида. Так рациональная часть познания человека является прообразом алгоритмов искусственного интеллекта, однако в отличие от аналогичного процесса в рамках человеческого познания, деятельности ЭВМ является более точной и представляет собой не более полную картину возможных доступных вариантов решения задачи. Фактически это совокупность всех возможных вариантов сценария решения проблемы, доступных с учетом заданных параметров.

Необходимо признать, что в этой части у человеческого мышления нет шансов превзойти искусственный интеллект. Однако это и не требуется так как такая модель необходима лишь в рамках точных технических вычислений. Правоотношения же представляют собой более сложное явление и одним рациональным элементом не могут быть познаны.

На примере интуиции, разберем взаимодействие чувственного (иррационального) познания и искусственного интеллекта на примере правотворческой, правоприменительной деятельности.

Так стоит начать с того, в каком качестве следует использовать явление интуиции в юриспруденции и рассмотреть его как противопоставляемое искусственному интеллекту – с нейробиологической точки зрения, она тесно связана с эмоциональной памятью. Именно эмоциональная память находит в нашем опыте ответы на всевозможные вопросы. Таким образом, интуитивные способности человека заложены в правом полушарии мозга. Именно сюда все органы чувств отправляют информацию. Правое полушарие способно консолидировать информацию целиком и мгновенно. Оно соотносит внешние данные с нашим архетипическим образом в бессознательном и отправля-

ет определенный сигнал в виде эмоции, реакции организма или внезапно пришедшей мысли. Этот сигнал и воспринимается нами как внутренний голос т.е. интуицию.

Из всего многообразия видов интуицию юрист чаще всего использует стратегическую интуицию [1, с. 137] – интуицию опыта, т.к. именно она позволяет принять решение в отсутствии некоторых данных, необходимых для принятия рационально обоснованного решения.

В противовес этому механизму есть инструменты, используемые системой, способной принимать в ряде случаев самостоятельные решения – искусственным интеллектом. Стоит начать их рассмотрение с СППР – система поддержки принятия решений.

Сегодня уже широко используется псевдоинтеллектуальные системы, способные выполнять контрольные и аналитические функции в процессах получения, сбора, обработки, хранения, поиска и использования правовой информации. В таких системах предусмотрен набор четких предустановленных правил, с помощью которых можно проводить «умную генерацию» шаблонных документов, контролировать сроки выполнения задач и многое другое.

Подобные системы работают в соответствии со следующим алгоритмом их использования: формализации сведений, формирования предустановленных правил, тестирование в заданных условиях, ручная настройка правил принятия решений.

Такие системы используются при оказании государственных услуг, в образовательном процессе, в производстве и других сферах деятельности. Ярким примером такой системы служит портал «Госуслуги», обладающий таким механизмом. На современном этапе сложно говорить о полном замещении им взаимодействия граждан и государственных органов, однако он в состоянии существенно сократить его.

Отсутствие полной автоматизации этого процесса, обусловлено недостатками системы управления и принятия решений на основе предустановленных алгоритмов. К ним относят:

- Трудоемкий и дорогостоящий процесс формализации всех правил до начала функционирования системы;
- Ограниченное количество наборов принимаемых решений, заложенных в программу – искусственный интеллект вопреки мифам не может выйти за рамки заданных алгоритмов;
- необходимость участия специалиста, в части корректировки правил при изменении обрабатываемых процессов – динамика законодательства сегодня останется за рамками возможностей ИИ.

Эволюцией в решении проблемы является разработка систем принятия решений на основе нейронных сетей. К «умным системам» добавили функцию обучения. Процесс обучения которых может быть:

- самостоятельным обучением;

- обучением со специалистом;
- смешанным.

Применение нейронных сетей получило широкое распространение в системах компьютерного распознавания информации. Эти системы используются не только в сфере безопасности, но и в частном секторе – это системы распознавания документов и голоса, к примеру. Однако уже сейчас понятно, что система все так же не может выйти за заданные алгоритмы, а говоря об обучении следует понимать его скорее, как процесс усовершенствования распознавания информации, а не генерирования или даже получения новой из иных источников, не предусмотренных ранее. Обучение системы происходит качественно, а не количественно. Количественные изменения правовой информации не могут быть учтены и как следствие, у системы нет возможности распознать все возможные варианты решения поставленной задачи. В качестве вспомогательного элемента она, впрочем, бесценна так как позволяет сократить участие человека в рутинных вопросах обработки текстовых или аудиальных файлов. Сегодня искусственный интеллект нашел широкое применение в судебной системе.

Под общим названием «электронное правосудие» можно выделить целый ряд функций:

- подачу/регистрацию исковых заявлений и других документов в суд;
- представление и исследование электронных доказательств;
- систематизацию уведомлений о решении суда;
- проведение судебных заседаний онлайн (видеоконференцсвязь);
- отслеживание движения дела участниками судебного разбирательства (sms-уведомления или e-mail);
- архив судебных дел;
- ведение автоматического аудио-, видео- протоколирования судебных заседаний (программа «Юстиция»);
- оперативный подбор судебных материалов для исследования судьями при вынесении новых решений.

Даже этот не полный перечень возможностей, позволяет говорить о существенном развитии в этой сфере. Однако отсутствие эмоционального интеллекта [2, с. 218] и как следствие отсутствие иррациональных компонентов в процессе анализа информации превращают ИИ в улучшенную версию делопроизводителя, но не юриста. Существенно упрощая работу с правовой материей, система не в состоянии учитывать принципы права и заполнять собой отсутствующие элементы необходимые для принятия решения, и тем более она не порождает новых правовых единиц. Фактически можно было бы говорить об использовании таких систем без участия человека только в одном случае – урегулировании правом всех сфер жизнедеятельности и отсутствии каких-либо пробелов в праве, а также при наличии единой точки зрения на разрешение всех вопросов. Подобная ситуация

не только не представляется возможной, но и является губительной.

В современных условиях самый умный электронный юридический комплекс может быть принят, только в качестве вспомогательного инструмента для принятия решений юристом.

Сегодня юридические роботы уже могут выполнять роль оперативного правового информатора для судей и представителей сторон в судебном заседании.

Однако судебная система является не единственным сектором, использующим сегодня искусственный интеллект, не менее успешно он применяется и в правотворчестве.

Правотворчество – это подвижная сфера, в которой целесообразно использование обучаемых интеллектуальных систем при:

- выявлении противоречий принимаемых актов и уже существующих;
- выявлении пробелов в законодательстве;
- проведении экспертизы норм права;
- определении списка возможных разработчиков правовых норм и экспертов по заданным параметрам.

Однако отвечая на вопрос о возможности создания ИИ совершенной системы правовых регуляторов, можно однозначно ответить отрицательно.

Система лишь качественно анализирует загруженные данные и как следствие не порождает нового, сегодня и в обозримом будущем не существует системы способной принимать самостоятельных решений и понимать потребности и особенности общества.

При обсуждении возможности замены судьи-человека судьёй-роботом возникает вопрос о возможности машины принятия своих решений на базе опыта. С учётом отсутствия эмоциональной сферы – это невозможно.

Поэтому, в современном обществе «электронный законодатель», также, может принять на себя контрольно-информирующие функции, оставляя принятие конечного решения за человеком.

Искусственный интеллект в работе практикующего юриста так же не заменим на уровне анализатора данных.

Юристами высоко ценится способность правовой компьютерной системы, позволяющая находить информацию, по ключевым словам, и синонимам.

Совершенствование поисковых систем и появление программ автоматических интернет-серверов, существенно сократило поиск и анализ нужной информации.

В настоящее время, кроме информационных правовых систем с предустановленными правилами, юристами могут эксплуатироваться обучаемые модули, способные проводить некоторые элементы правовых экспертиз.

Удобно работать с информационно-техническим комплексом, который выполняет:

- накопление и систематизацию научных знаний;

- аналитику поступающих данных из различных баз правовых систем, на основе разработанных правил и оперативно генерирующихся в процессе обработки новой информации;
- поиск коллизий и противоречий в уже упорядоченных данных;
- создание логических не противоречащих конструкций и систем;
- посторонние многовариантных решений ситуаций, в виде списка возможных итогов развития ситуации.

Правовые анализаторы, зависят от готовности юриста к формализации своих знаний для разработки системы или наличия специалиста по машинному обучению и самой системы.

Сегодня это уже неотъемлемая часть деятельности современного юриста – применение информационной системы, соответствующей всем техническим требованиям безопасности.

Так, с учетом тенденциям роста эксплуатации обучаемых систем на основе нейронных сетей, позволяет сделать вывод, что в скором будущем, будет востребовано умение обучать ИИ, а не замещение им человека в юриспруденции. Однако возвращаясь к вопросу о взаимодействии интуиции и искусственного интеллекта в правовой сфере, следует определить его наиболее триггерные точки.

Так, первым можно выделить, вопрос о том, чем является искусственный интеллект и может ли быть субъектом права?

Несколько десятков лет назад такой вопрос вызвал бы недоумение, так как возможности искусственного интеллекта были весьма ограничены. В начале двадцатого века, в период появления термина, под ним понимали вычислительные машины и лишь в части теоретических концепций допускалась возможность реализации им творческих функций. Стоит отметить, что и сегодня существуют сторонники, считающие, что интеллект исключительно биологической функцией [3]. Однако с момента введения термина в оборот, прошло уже 2/3 века и за это время наше представление о нем сильно изменилось. Так современный искусственный интеллект отвечает критериям казавшемуся ранее невыполнимыми и в первую очередь стоит отметить выполнение главного из них – способность к самообучению. Не уменьшение значение для юриспруденции имеет способность самостоятельно определять задачи и находить все доступные варианты решения, но без первого признака, подобные качества не отличали бы ИИ от ЭВМ.

Возвращаясь к вопросу самообучения ИИ, стоит отметить, что в данном контексте, следует учитывать, что оно отличается от самообучения биологического существа. «Искусственный интеллект». как термин – это лишь перевод, в английском языке он звучит как artificial intelligence. В соответствии с определением данным в Оксфордском словаре английского языка intelligence – the ability to learn, understand and think in a logical way

about things; the ability to do this well [4, с. 690], т.е. это не эквивалент интеллекту человека, т.к. интеллект в словаре С.И. Ожегова – это мыслительная способность, умственное начало у человека [5, с. 249]. Главное отличие между этими двумя определениями кроется в антропоморфной окраске, которая появилась при переводе на русский язык. Интеллект человека – это сложное, многогранное явление, состоящее не только из логических умозаключений, но и ряда иных явлений включая иррациональное начало, т.е. того, чего априори не может быть у ИИ.

Таким образом, вопрос самообучения ИИ обретает новые черты, не следует говорить об этом процессе, как об обучении человека, в случае с ИИ это лишь набор логических алгоритмов, с функцией их умножения в зависимости от поставленных задач. «Постановка задачи для ИИ», так же требуют отдельного рассмотрения.

Ранее, была отмечена возможность ИИ ставить себе задачи самостоятельно. Однако стоит помнить, о том, что изначальные данные водятся человеком, система не существует без первоначальных алгоритмов, в отличии от биологического существа, где отсутствие вводных данных не исключает возможность существования. Человек, к примеру, не имея логически полученной и обработанной информации, в состоянии ощутить потребность в ней на интуитивном уровне и получить ее, в то время как ИИ не обладая необходимыми алгоритмами (то что изначально не прописано как задача ИИ), не приступит к поиску информации, необходимой для получения результата.

Таким образом суждения об ИИ, как о субъекте права, не выдерживают критики. Правовой волей [6, с. 175] обладает лишь лицо, задающее базовые алгоритмы деятельности, равно как и порождает самостоятельные правовые отношения или связи. Ввиду отсутствия у ИИ эмоционального опыта, нет такого компонента правосознания, как правовая психология. Признать правовым деятелем, так же не представляется возможным, так как в данном случае, он будет лишь орудием, использованным в рамках реализации деятельности субъекта, написавшего первоначальный алгоритм машины. И в завершении, стоит отметить, что социально-правовой ценности, как и праводеееспособности ИИ не имеет, так как в соответствии с распоряжением Правительства РФ от 28.07.2017 № 1632-р «Об утверждении программы «Цифровая экономика Российской Федерации»» искусственный интеллект относится к основным сквозным цифровым технологиям, которые входят в рамки указанной Программы.

Вторым вопросом взаимодействия этих категорий остается – возможность имитации интуиции ИИ.

Являясь имитацией частичных процессов человеческого мозга, искусственный интеллект в своей основе имеет принцип действия биологических нейронов и способность к обучению по модели человеческого разума.

Использование искусственных нейронных сетей в современных компьютерных устройствах актуально не только в направлении интуитивного принятия решения, но и в направлениях распознавания образов, классификации, прогнозирования, кластеризации, аппроксимации, сжатия данных, оптимизации, анализе данных [7].

Современные исследования в этой области направлены на изучения нейронных сетей ИИ, нечеткой логикой и моделированием семантики ИИ. Сегодня нейрокибернетика ориентирована на моделирование программных и аппаратных устройств, структура которых максимально похожа на структуру головного мозга человека, но реализация таких устройств, не возможна в полной мере, в связи с недостаточностью информации о реализации процесса мышления.

На сегодняшний день ни один суперкомпьютер не может сравниться с мощностью головного мозга. Поэтому одним из направлений, над которым работают ученые и инженеры – создание электронных аналогов головного мозга [7]. Однако максимально похожих процессов принятия решений удается добиться только при принятии решений, связанных с технической диагностикой – анализ самой системы и ее работы, но не в процессах, связанных напрямую с человеком.

Асинхронной технологии нейрокибернетики, позволяют достичь существенного прогресса в этой сфере, но по сути являются лишь более многовариантной системой принятия решения, обладающей собственными рамками в отличии от головного мозга человека. Системе придется пройти определенный путь, для получения информации в отличии от человека способного на инсайт.

Важно отметить, что большинство систем, построенных с применением логического принципа, представляют собой вычислительные устройства для доказательств теорем. В таких устройствах в специальном блоке формируется цель, которую система пытается доказать, как теорему [7].

Подводя итог, хотелось бы отметить, что количество нейронов в нейрочипах достигает одного миллиона, а в головном мозге человека их семьдесят пять миллиардов, что и влияет на способность к мышлению и формированию таких явлений как интуиция. Современная нейрокибернетика, сделала существенный шаг в развитии подобных технологий, однако сохранила приоритет логического подхода в деятельности ИИ, в связи с основной его задачей – это решение задач, основанных на логике и по заданным алгоритмам, расширив диапазон последних.

*Следует отметить, что современный искусственный интеллект может лишь способствовать принятию решений в рамках правотворческой или правоприменительной деятельности, но не составить конкуренцию интуиции. Юриспруденция – от лат. *jūs*, род.п. *jūris* «право» и лат. *prūdentia* «предвидение», «знание», где нет места действию по ограниченному кругу алгоритмов. Уникаль-*

но каждое правоотношение и приятое решение, а возможности ИИ ограничены, в этой части, аналогией закона, что в ряде случаев и вовсе является противоправным.

Литература

1. Duggan, William R. (2007) Strategic intuition: the creative spark in human achievement / William Duggan. – New York; Chichester, West Sussex: Columbia business school publ.
2. Smith, M.K. (2002) Howard Gardner and Multiple Intelligences. The Encyclopedia of Informal Education.
3. М. Эндрю. Реальная жизнь и искусственный интеллект//«Новости искусственного интеллекта», РАИИ, 2000
4. The Oxford English Dictionary. Oxford, Clarendon Press, 1989.
5. Ожегов С.И., Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова / Российская АН; Российский фонд культуры. – 4-е изд., испр. и доп. – М.: АЗЪ, 2003. –944с.
6. Архипов С.И. Субъекты права: теоретическое исследование. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 469 с.
7. Джабраилов Шабан Вагиф Оглы, Розалиев Владимир Леонидович, Орлова Юлия Александровна Подходы и реализации компьютерной имитации интуиции // Вестник евразийской науки. 2017. № 2 (39).

INTUITION AND ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN MODERN LAWMAKING AND LAW ENFORCEMENT

Voronkova E.O.

Altai State University

Modern jurisprudence is a complex and multifaceted phenomenon. The emergence of technical means in law enforcement and law-making activities is undoubtedly a big step forward, but at the same time it raises countless ethical questions among legal scholars and ordinary people, about the admissibility of using robots when making certain decisions in the field of law. Modern legal scholars have yet to answer the question about the limits of admissibility of using the data of the analytical work of artificial intelligence in law. The issue of the relationship between the intuition of a lawyer and artificial intelligence in law enforcement and lawmaking activity is the intersection of traditional and modern approaches to understanding law, as well as existing priorities in making certain legal decisions. As never before, the question of the dominant type of legal thinking and the consequences of this choice for modern legal theory and practice arises. The article was written in order to determine the boundaries and capabilities of artificial intelligence in law, as well as to correlate it with the corresponding "human" category – legal intuition. The article reveals the most complex aspects of the interaction of the above categories, and the author also reveals the content of these definitions and shows their practical significance for modern jurisprudence.

Keywords: intuition, artificial intelligence, robotization of law, legal will, legal institute, legal will.

References

1. Duggan, William R. (2007) Strategic intuition: the creative spark in human achievement / William Duggan. – New York; Chichester, West Sussex: Columbia business school publ.
2. Smith, M.K. (2002) Howard Gardner and Multiple Intelligences. The Encyclopedia of Informal Education.
3. M. Andrew. Real life and artificial intelligence // "News of Artificial Intelligence", RAII, 2000
4. The Oxford English Dictionary. Oxford, Clarendon Press, 1989.
5. Ozhegov SI, Explanatory dictionary of the Russian language: 80,000 words and phraseological expressions / SI Ozhegov. Ozhegov, N. Yu. Shvedova / Russian Academy of Sciences; Russian Cultural Foundation. – 4th ed., Is-pr. and add. – M.: AZ, 2003. –944p.
6. Arkhipov SI Subjects of law: theoretical research. SPb .: Publishing house of R. Aslanov "Legal Center Press", 2004. – 469 p.
7. Dzhabrailov Shaban Vagif Ogly, Rozaliev Vladimir Leonidovich, Orlova Yulia Aleksandrovna Approaches and implementation of computer simulation of intuition // Bulletin of Eurasian Science. 2017. No. 2 (39).

Проблемы обеспечения равновесия между реализацией права на выражение своего мнения и права на защиту чести и достоинства

Горевой Евгений Дмитриевич,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права, ФГБОУ ВО «Юго-Западный государственный университет»
E-mail: gorevoy_e@mail.ru

Палагина Анна Александровна,

аспирант кафедры гражданского права, ФГБОУ ВО «Юго-Западный государственный университет»
E-mail: gpkursk@yandex.ru

Пугачева Елена Владимировна,

соискатель кафедры гражданского права, ФГБОУ ВО «Юго-Западный государственный университет»
E-mail: wolf-06-06@mail.ru

Данная статья посвящена проблеме соотношения права на защиту чести и достоинства, с одной стороны, и права на свободу слова и свободу выражения мнения – с другой. Актуальность обусловлена высокой значимостью для современного общества личных неимущественных прав и интересов граждан. Иногда в процессе использования своих субъективных прав и возможностей может проявляться злоупотребление правом со стороны реализующих его лиц. Это влечёт за собой нарушение прав и интересов других субъектов, в частности, злоупотребления правами на свободу слова и свободу мысли может привести в результате к ущемлению чьих-то прав на честь и достоинство. Поэтому важной проблемой является установление допустимых пределов осуществления личных неимущественных прав. В ходе работы была предпринята попытка выявить критерии разграничения высказываний, относящихся к оценочным суждениям, и высказываний, порочащих честь и достоинство. Было выявлено, что далеко не всегда оценочные суждения представляют собой субъективное мнение о лице и результатах его деятельности, иногда они содержат конкретное указание на совершение лицом действий, противоречащих нормам морали и закону, и могут быть проверены на предмет истинности или ложности.

Ключевые слова: честь, достоинство, личные права, свобода слова, свобода мнения, моральный вред, оценочные суждения.

Честь и достоинство по своей сути являются индивидуализирующими признаками и качественной характеристикой, определяющими социальное состояние личности. Защита личности во всей совокупности её особенностей и индивидуальных интересов представляет собой первостепенную задачу правовой системы любого цивилизованного государства. Однако установление демократии с присущим ей приоритетом прав и свобод человека, не только предоставило гражданам широкую возможность для реализации и защиты своих законных прав и интересов, но и спровоцировало рост случаев злоупотребления предоставленными правами. Всё чаще можно наблюдать примеры нарушения морально-нравственных норм, умаления чужих прав и интересов или просто недостойного поведения, оправдываемые личными правами и свободами.

Будучи закрепленным в Конституции РФ, право граждан на защиту чести и достоинства подлежит охране со стороны государства. Но также наравне с правом на защиту чести и достоинства Конституцией РФ гарантируется свобода мысли, слова и средств массовой информации, так каждый человек может искать, производить, получать, передавать и распространять информацию любым законным способом. При этом рассматриваемые права регулируются не только национальным законодательством, но и ратифицированными Российской Федерацией международными актами, признаваемыми Конституцией РФ составной частью правовой системы страны. Из чего следует, что при разрешении дел, касающихся защиты чести и достоинства, необходимо учитывать правовую позицию, занимаемую Европейским Судом по правам человека в отношении данного вопроса. Наделяя каждого человека свободой выражения мнения, Конвенция о защите прав человека и основных свобод всё же делает оговорку, что осуществление свобод может быть связано с некоторыми формальностями, ограничениями и санкциями, в том числе с целью охраны здоровья, нравственности, репутации и прав других лиц. Исходя из чего следует, что достаточным основанием для ограничения прав на свободу слов и мнения является необходимость защиты чести и достоинства лиц от распространения не соответствующих действительности сведений порочащего характера.

Плюрализм политических партий, отсутствие цензуры средств-массовой информации, открытый доступ к информационно-телекоммуникационной сети Интернет, включающей в себя огромное количество разнообразных сайтов различной на-

правленности, не только позволили гражданам реализовать права на свободу слова и мнения, но и повлекли за собой увеличение числа случаев оскорбления и умаления чести и достоинства. Как справедливо заметил А.Л. Анисимов: «...декларировать демократию и уметь жить и работать в условиях демократии вовсе не одно и то же» [1, с. 45].

Из вышесказанного следует, что одной из наиболее значимых проблем, возникающих в области регулирования и защиты личных прав, в частности чести и достоинства, является трудность сочетания противостоящих друг другу личных интересов, в равной мере охраняемых законом. Так праву на защиту чести и достоинства противопоставляется право на свободное выражение своего мнения и свобода слова. Именно определение границы, где заканчивается право одного субъекта на выражение собственного мнения и начинается право на защиту чести и достоинства другого субъекта, является чрезвычайно важной задачей правотворческой и правоприменительной деятельности.

Считается, что честь и достоинство присущи каждому индивиду от рождения. Честь чаще всего определяется как некая объективная общественная оценка личных, профессиональных, морально-нравственных и иных качеств личности, проявляющихся в процессе социальных взаимоотношений, реализуемых в ходе осуществления различных видов деятельности. Положительная или отрицательная характеристика личности во многом зависит от нравственной политики, присущей конкретному обществу. Именно моральные и правовые устои, сложившиеся в обществе на определённом этапе его развития, определяют нравственные критерии, в соответствии с которыми оцениваются личность и её деятельность.

Что касается достоинства, то под ним понимается самооценка личности, выражающаяся в признании своих духовных, морально-нравственных, профессиональных, интеллектуальных и других качеств. Причём в юридической литературе нередко отмечается, что самооценка личности должна основываться не только на внутренних убеждениях и правосознании индивида, но и на общественной оценке, то есть чести. Тем самым подчёркивается органическое единство и тесная взаимосвязь этих двух понятий.

Защита чести и достоинства реализуется государством в рамках уголовного, административного и гражданского судопроизводства, с той лишь разницей, что уголовное и административное регулирование оказывают воздействие, прежде всего, на правонарушителя, посредством применения различных мер государственного принуждения, в то время как гражданско-правовое направлено в большей степени на защиту и восстановление прав лица, потерпевшего в результате совершённого правонарушения. В данном контексте сложно переоценить значение для чести и достоинства личности предоставленной гражданским правом

возможности восстановления нарушенного права, особенно с учётом того, что для вынесения судом положительного решения вина нарушителя не имеет принципиального значения, достаточно лишь факта совершения правонарушения.

Немаловажную роль играет и воспитательная функция гражданского права, напоминающая субъектам правоотношений о том, что, используя предоставленную свободу выражения мнения и свободу слова, нельзя забывать о правах других людей. Сохранение разумного баланса при реализации противоречащих друг другу личных интересов, преследуемых лицами, является необходимым условием цивилизованного социального взаимодействия в демократическом обществе и гарантией недопущения злоупотребления личными правами.

Соблюдение указанного баланса личных интересов требует умения отличать оценочные суждения, целью которых является выражение своего мнения о том или ином событии, действии, предмете или человеке, от высказываний, умаляющих честь и достоинство.

Представляется, что главным критерием их разграничения является присутствие в оценочном суждении ярко выраженной субъективности мнения, в то время как высказывания, порочащие честь и достоинство, выдаются распространителем за достоверные факты объективной действительности.

Оценочные суждения в большей степени зависят от личного восприятия говорящего, от его воспитания, образования, уровня интеллектуального развития, принципов, вкусов, жизненного опыта и мировоззрения. Так, ученик средней школы, оценивая студента физико-математического факультета, скорее всего, охарактеризует его как очень умного и образованного человека, в то время как профессор, преподающий у него в университете, может назвать данного студента весьма «слабым» и неталантливым математиком. Или же оценивая работу современного режиссёра, один критик даст ей высокую оценку, указав на хороший сюжет и качественную постановку, а другой назовёт её весьма посредственной и скучной. Оба примера представляют собой оценочное суждение, сформированное на основании субъективного мнения говорящего, а следовательно, не являются поводом для обращения в суд с целью защиты чести и достоинства. Оценочное суждение не констатирует какой-либо факт, а только выражает отношение лица к предмету или его качественным характеристикам.

Ввиду того что оценочное суждение всецело зависит от личности и восприятия говорящего, оно далеко не всегда находит отклик в обществе. Оценочное суждение нельзя ни подтвердить, ни опровергнуть с ним можно только согласиться или же не согласиться, исходя из своих собственных взглядов, принципов и вкусов. Конечно, нередко встречаются случаи, когда отношение к получаемым сведениям основывается скорее на авторите-

те говорящего (пишущего), чем на личном восприятии качеств обсуждаемого лица слушающим (читающим), однако даже в таком случае нельзя говорить о наличии факта ущемления прав на честь и достоинство со стороны лица, высказывающего своё мнение, поскольку восприятие распространённых сведений, а точнее высказанного мнения, в данном случае зависит от того же субъективного отношения получателя информации к её предмету и автору.

Совсем иначе обстоит дело с высказываниями, в результате которых происходит ущемление чести и достоинства индивида, они, как правило, представляют собой утверждение фактов совершения в прошлом или настоящем деянии, порицаемых общепринятыми нормами морали или противоречащими нормам закона. Естественно, сведения, прогнозирующие поведение лица в будущем, не могут являться основанием для защиты чести и достоинства в силу того, что они не основываются на каких-либо фактах.

В отличие от оценочных суждений высказывания порочащие честь и достоинство могут быть проверены на предмет их соответствия действительности, поскольку могут быть подтверждены или опровергнуты в ходе исследования письменных или вещественных доказательств, а также заслушивания показаний свидетелей. Конечно, при утверждении о фактах объективной действительности нельзя полностью исключить незначительное проявление субъективности восприятия, однако оно в таких случаях несущественно и поэтому не меняет ситуации в целом.

Как известно, для того что бы сведения могли служить основанием для обращения в суд, содержащаяся в них информация должна соответствовать нескольким критериям, установленным в диспозиции ст. 152 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее по тексту – ГК РФ):

во-первых, она должна носить порочащий характер, то есть указывать на то, что совершённые или совершаемые лицом действия противоречат общепринятым морально-этическим нормам или закону,

во-вторых, она не должна соответствовать действительности, поскольку лицо, порочащие сведения о котором соответствуют действительности, самостоятельно, своими осознанными действиями ущемляет своё право на честь и достоинство. Закрепление в законе этого условия исключает возможность возложения ответственности на лиц, высказывающих свои оценочные суждения, достоверность которых невозможно ни доказать, ни опровергнуть.

в-третьих, она должна быть распространена, то есть сообщена хотя бы одному человеку, за исключением лица о котором идёт речь. Форма распространения информации не имеет значения, это может быть личная беседа, переписка, сообщение в средствах-массовой информации, запись на личной странице в социальной сети и т.д.

Чаще всего высказывания, порочащие честь и достоинство, представляют собой распростра-

нение порочащей информации непосредственно связанной с деятельностью лица, это могут быть сведения о профессиональной, политической, культурной, интеллектуальной и любой другой деятельности. Так, ущемлением чести и достоинства будет являться безосновательное обвинение автора научной работы в плагиате, поскольку данное высказывание не только дискредитирует его как члена научного сообщества, но и представляет собой утверждение на факт совершения действий, нарушающих авторские права другого лица. В то же время указание на то, что научный труд учёного неинтересен и труден для восприятия, хотя и характеризует интеллектуальные и творческие способности лица, опосредованные через результат его деятельности, является оценочным суждением, основанным на субъективном восприятии читающего, и не может быть однозначно подтверждено или опровергнуто. Так, независимо от степени конкретизации не должны признаваться порочащими политические и идеологические оценки, а также критические замечания, высказываемые в отношении научных работ и концепций.

Однако в некоторых случаях высказывание оценочных суждений также может служить основанием для возникновения у лица права на защиту чести и достоинства.

В частности, таковыми будут являться оценочные суждения, в содержании которых выражается не субъективная оценка личности и результатов её деятельности, а имеется достаточно конкретное указание на совершение лицом некоторых действий, осуждаемых морально-этическими нормами или действующим законодательством. Как было отмечено в работе Т.Т. Пичугиной: «...помимо отчетливых описательных и оценочных суждений в языке существует широкий слой оценочных выражений с фактической ссылкой, то есть слов, дающих определённое описание, содержащих утверждение в форме оценки («преступный», «нечестный», «лживый», «некомпетентный», «необязательный» и т.п.) [2, с. 15]. Как и в случае с высказываниями, содержащими утверждение о совершении лицом некоторых фактических действий, осуждаемых обществом и законом, данные суждения также могут быть проверены на предмет соответствия обстоятельствам, имеющим место в реальной действительности. Это возможно поскольку высказывания такого рода абсолютно определённо указывают на совершение лицом поступков, порицаемых обществом, а следовательно, могут быть подтверждены или опровергнуты путём исследования фактических обстоятельств, имеющих отношение к делу.

Так, к примеру, выражение «недисциплинированный сотрудник» явно свидетельствует о совершении работником некоторых действий, нарушающих трудовой распорядок, а характеристика предпринимателя как «недобросовестного» содержит указание на то, что осуществление его деятельности сопряжено с нарушением законов и обычаев делового оборота. В приведённых выше сужде-

ниях отсутствует элемент субъективной оценки, выражающий отношение человека к предмету или его отдельным признакам, поскольку информация, содержащаяся в них, позволяет сделать однозначный вывод о совершении указанными лицами неких порицаемых морально-этическими нормами и законодательств, которые хотя и не конкретизируются в высказывании, но известны распространителю сведений и стали основанием для такой характеристики.

При оценивании суждения на предмет наличия в нём порочащих честь и достоинство личности сведений важное значение может иметь не только содержание суждения, но и форма в которой оно было выражено. В том случае если, злоупотребляя своим правом на свободу слова, лицо в неприличной форме выражает свои суждения, хотя и не являющиеся утверждением фактов объективной действительности, а носящие исключительно оценочный характер, к нему могут быть применены меры административной ответственности, предусмотренные ст. 5.61 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации (далее по тексту – КоАП РФ) за оскорбление. Однако выражение суждения в неприличной форме является основанием для применения не только административных, но и гражданско-правовых мер защиты чести и достоинства личности. Указанное основание возникновения права на защиту интересов ещё и ввиду специфичности своего предмета.

Обычно нормы гражданского права и правоприменительная практика предусматривают защиту достоинства исключительно в совокупности с защитой чести. В этом вопросе наука и практика сходятся в едином мнении, что достоинство будет считаться нарушенным, только если опорочена честь [3, с. 287]. Другими словами, достоинство подлежит защите лишь в тех пределах, в которых оно соответствует чести.

Безусловно, указанную позицию следует признать справедливой хотя бы потому, что доказать достоверность наличия факта умаления достоинства, представляющего собой самооценку личности, практически невозможно, вероятно, именно по этой причине в юридической науке сформировалось устойчивое мнение о том, что субъективная оценка индивидуальных качеств должна соотноситься с объективной, то есть общественной оценкой, и основываться на ней. Тем не менее следует отметить, что существуют исключительные случаи, когда происходит объективное нарушение именно достоинства без какого-либо посягательства на честь человека. И оскорбление, высказанное в непристойной форме, наряду с посягательством, выраженным в неуважительном отношении общества к личности, и умалением достоинства путём злоупотребления лицом своим правом на обращение с заявлением в государственные органы, является как раз одним из таких редких случаев правонарушений, в результате которых лицо наделяется правом требовать защиты своего достоинства в отрыве от защиты чести.

В указанной ситуации честь лица, потерпевшего вследствие правонарушения, не умаляется, поскольку социальная оценка личности не претерпевает изменений, а его морально-нравственные, профессиональные и иные социальные качества не подвергаются сомнению. Отличительной чертой данных суждений является то, что для реализации охранительного правоотношения принципиальное значение имеет не содержание высказывания, а его форма. Использование иной формулировки, не содержащей нецензурных и неприличных слов, трансформировало бы оскорбительное высказывание в обыкновенное оценочное суждение, не умаляющее достоинство другого лица и не порождающее оснований для защиты его личных прав, по причине отсутствия в содержании высказывания сведений, порочащих честь и достоинство другого гражданина.

В рассматриваемом случае именно форма выражения суждения служит основанием для применения мер ответственности к правонарушителю. В этом отношении Пленумом Верховного суда РФ в постановлении от 24 февраля 2005 г. № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц» было проведено разъяснение, согласно которому в отношении ответчика по административному делу об оскорблении может быть применена мера гражданско-правовой ответственности в виде возложения обязанности по компенсации морального вреда. Как было отмечено Л.Ю. Михеевой: «Верховный суд фактически сформулировал правовую норму, позволяющую защититься от оскорбления» [4, с. 158]. Законодательно же гражданско-правовая мера ответственности от оскорблений на сегодняшний день не предусмотрена.

Примечательно также тот факт, что среди многообразия гражданско-правовых способов защиты чести и достоинства, включающих в себя как общие (пресечение действий, компенсацию морального вреда), так и специальные (опровержение, удаление информации, право на ответ и т.д.) для защиты достоинства в случае оскорбления предусмотрена только возможность компенсации морального вреда.

Нужно отметить, что в научной среде предложение о внесении изменений в законодательство с целью защиты чести и достоинства от высказываний, выраженных в оскорбительной форме, нашло много противников. Так, в частности, Е.В. Гаврилов полагает, что «категория «оскорбительный характер» свойственна не гражданскому, а административному и уголовному законодательствам» [5], и потому должна защищаться в рамках административного и уголовного судопроизводства.

Резюмируя вышеизложенное, мы можем констатировать, что при определённых условиях основанием для защиты чести и достоинства может служить не только распространение недостоверных сведений о совершении лицом каких-либо порочащих честь и достоинство фактических действий, но и оценочное суждение.

Ввиду важности обеспечения равновесия в процессе пользования личными нематериальными благами и недопущения злоупотребления предоставленными свободами необходимо чётко разграничивать оценочные суждения, направленные исключительно на выражение своего субъективного мнения в отношении предмета обсуждения, и суждения, обладающие фактической отсылкой.

Оценочные суждения, выражающие субъективное мнение, не могут быть проверены на предмет соответствия действительности и не являются основанием для применения гражданско-правовых мер ответственности, за исключением случаев, когда они выражены в оскорбительной форме.

В то время как оценочные суждения, обладающие фактической отсылкой, могут быть подтверждены или опровергнуты при исследовании фактов объективной действительности.

Литература

1. Анисимов А.Л. Честь, достоинство, деловая репутация под защитой закона. М.: НОРМА, 2004. – 98 с.
2. Пичугина Т.Т. Защита чести и достоинства. М.: Лаборатория книги. 2010. – 110 с.
3. Падрабинок Е.М. Особенности гражданско-правовых способов защиты достоинства личности // Восьмой Пермский конгресс ученых-юристов (г. Пермь, 18–19 ноября 2018 г.): Сб. науч. Статей / Отв. ред. О.А. Кузнецова, В.Г. Голубцов. М.: Статут, 2018. 509 с.
4. Михеева Л.Ю. Модернизация института нематериальных благ: достижения и перспективы // «Кодификация российского частного права 2015» / Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2015. – 446 с.
5. Гаврилов Е.В. Об оскорбительном характере мнения. «ЭЖ-Юрист», 2017, № 30.

PROBLEMS OF BALANCING THE EXERCISE OF THE RIGHT TO EXPRESSION AND THE RIGHT TO HONOUR AND DIGNITY

Gorevoy E.D., Palagina A.A., Pugacheva E.V.

Southwest State University

This article deals with the relationship between the right to honour and dignity on the one hand and the right to freedom of speech and expression on the other. Relevance is due to the high importance of personal non-property rights and interests of citizens for modern society. Sometimes, the exercise of subjective rights and opportunities may result in abuse of the right by the person exercising it. This entails a violation of the rights and interests of other actors, in particular, abuse of the rights to freedom of speech and freedom of thought can lead to the infringement of someone's rights to honor and dignity. The establishment of permissible limits on the exercise of personal non-property rights is therefore an important problem. During the course of the work, an attempt to identify criteria for distinguishing between statements relating to judgements of evaluation and statements defaming honor and dignity was made. It was found that evaluation judgments do not always represent a subjective opinion about the person and the results of his activities, sometimes they contain a specific indication of the person's committing actions contrary to morality and law, and can be checked for truth or falsity.

Keywords: honor, dignity, personal rights, freedom of speech, freedom of opinion, moral harm, value judgments.

References

1. Anisimov A.L. Honor, dignity, business reputation under the protection of the law. M.: NORMA, 2004. – 98 p.
2. Pichugina T.T. Protection of honor and dignity. M.: Laboratory books. 2010. – 110 p.
3. Padrabinok E.M. Features of civil law methods to protect the dignity of the individual // Eighth Perm Congress of Lawyers (Perm, November 18–19, 2018): Sat. scientific Articles / Rep. ed. O.A. Kuznetsova, V.G. Golubtsov. M.: Statute, 2018. 509 p.
4. Modernization of the Institute of Intangible Goods: Achievements and Prospects// "Codification of Russian Private Law 2015" / Ed. P.V. Krashennnikov. M.: Statute, 2015. – 446 p.
5. Gavrilov E.V. About the abusive nature of opinions. EJ-Lawyer, 2017, No. 30.

Актуальные проблемы доказывания в арбитражном процессе

Падин Артём Эдуардович,

магистрант Юридической школы Дальневосточного
федерального университета
E-mail: arted997@gmail.com

Туктамышева Софья Вячеславовна,

магистрант Юридической школы Дальневосточного
федерального университета
E-mail: Tuktamyshева.sv@mail.ru

Одной из главных задач, стоящих на современном этапе проводимой в России реформы арбитражного процесса, является развитие состязательности арбитражного судопроизводства и совершенствование взаимосвязанных с ней институтов. Основной составляющей принципа состязательности является институт доказывания. Арбитражный суд определяет предмет доказывания по каждому делу, то есть обстоятельства, которые должны быть установлены судом для правильного рассмотрения и разрешения дела. Исследование арбитражным судом всех обстоятельств дела, является одним из условий вынесения им законного и справедливого решения. После правильного определения предмета доказывания, соответственно ему распределяется между сторонами обязанность по доказыванию (бремя доказывания), при выполнении которой будут установлены все обстоятельства, входящие в предмет доказывания. Достижение главной цели правосудия в арбитражных судах – решение судебного спора – во многом зависит от выполнения сторонами возложенного бремени доказывания. Переход к состязательной системе судопроизводства и ее развития меняет не только роль суда, но и предъявляет к сторонам повышенные критерии добросовестности, самостоятельности и ответственности при реализации своих процессуальных прав и обязанностей по доказыванию своей правовой позиции по делу. Однако злоупотребление недобросовестными участниками процесса своими процессуальными правами в части представления доказательств в обоснование своих требований и возражений зачастую приводит к искусственному затягиванию процесса разрешения судебных споров, нарушает права добросовестных участников процесса, а также к иным негативным последствиям. Данная статья направлена на раскрытие актуальных проблем института доказывания в российском арбитражном процессе, а также предложение возможных путей их разрешения.

Ключевые слова: доказывание, судопроизводство, арбитражный процесс, состязательность, доказательства, арбитражный суд, стандарт доказывания.

Важнейшим условием вынесения судом законного и справедливого решения является установление им всех значимых для правильного рассмотрения дела обстоятельств, поскольку стороны отстаивают свои позиции в рамках судебного разбирательства путем представления доказательств в обоснование своих требований и возражений. Содержание института доказывания во многом зависит от модели или типа судопроизводства.

Процесс осуществления правосудия сопровождается установленным законом порядком совершения действий суда при рассмотрении и разрешении дела, иными словами, порядком судопроизводства. Различные типологии судопроизводства объясняются существенными отличиями между процессами разных стран. В государствах, принадлежавших к романо-германской (континентальной) правовой системе, получил распространение так называемый следственный тип судопроизводства, в то время как в странах англосаксонской системы – состязательное судопроизводство. В настоящее время в мире сложилось несколько типов судопроизводства, среди которых помимо традиционных (состязательного, следственного (инквизиционного)) встречается также и смешанный тип.

Исторически судопроизводство в России – государстве, традиционно входящем в систему континентального права, не являлось исключением. До судебной реформы 1864 г. гражданское судопроизводство России было классической формой следственного (инквизиционного) процесса с активной ролью суда – следователя по делу и пассивными сторонами без представителей. Это был письменный и тайный процесс, в котором не могли участвовать представители сторон и царил формальная оценка доказательств. Судебная реформа 1864 г. ввела в российскую правовую действительность состязательный процесс с активными сторонами, относительно пассивной ролью суда, допуском в судебное разбирательство представителей сторон, свободной оценкой доказательств. Гражданское судопроизводство стало устным и открытым (публичным) [3,57].

Современная российская система судопроизводства относится к смешанному типу, в которой принцип состязательности и обеспечения равноправия сторон арбитражного судопроизводства сочетается с активной ролью суда, который содействует в реализации их прав, направляет их на то, что именно они должны обосновать, какие доказательства представить и т.д. Такой двойственный характер судопроизводства представляется наиболее верным, поскольку позволяет, с одной стороны, в полной мере реализовывать деятельность

судебных органов по осуществлению правосудия, с другой, предоставляет широкие возможности в реализации судебной защиты лицам, чьи права и законные интересы были нарушены.

Институт доказывания является наиболее значимой составляющей принципа состязательности российского судопроизводства. Применительно к судопроизводству в арбитражных судах содержание принципа состязательности раскрывается в ст. 9 АПК РФ [1] и также сводится к праву сторон представлять доказательства в обоснование своих требований и возражений, а также к обязанности суда создать для этого необходимые условия. Иными словами, процесс доказывания представляет собой деятельность участвующих в деле лиц по установлению наличия или отсутствия обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения дела арбитражным судом.

Несмотря на то, что данный институт в российском арбитражном процессе не является новым и проявил себя как вполне действенный, в то же время выявилась и некоторая проблематика, требующая незамедлительного разрешения. Существующие в настоящее время проблемы доказывания являются одним из основных дискуссионных вопросов как процессуальной науки, так и судебной практики.

Доказательствами по делу, на основании ч. 1 ст. 64 АПК РФ, являются полученные в предусмотренном действующим законодательством порядке сведения о фактах, из 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, которые определяются арбитражным судом в соответствии с подлежащими применению нормами материального права на основании требований и возражений процессуальных оппонентов (ч. 2 ст. 65 АПК РФ).

В целях реализации принципа равноправия сторон в доказывании и правильного разрешения дела судом в арбитражном процессе каждому лицу, участвующему в деле, предоставляется право знать об аргументах друг друга до начала судебного разбирательства (ч. 2 ст. 9 АПК РФ), а также существует корреспондирующая этому праву их обязанность раскрыть свои доказательства перед другими участниками процесса в установленный законом срок (ч. 3 ст. 65 АПК РФ).

Кроме того, получило законодательное закрепление правило, согласно которому лица, участвующие в деле, вправе ссылаться только на те доказательства, с которыми другие лица, участвующие в деле, были ознакомлены заблаговременно (ч. 4 ст. 65 АПК РФ). Впрочем, данное положение не исключает возможности сторон представить дополнительные доказательства в ходе судебного разбирательства, поскольку объем юридически значимых фактов, входящих в предмет доказывания, может изменяться в процессе рассмотрения дела.

При состязательности процесса арбитражный суд, рассматривая дело, не наделен полномочиями по сбору доказательств по своей инициативе, а исходя из положений ч. 2 ст. 66 АПК РФ, вправе лишь предложить участвующим в деле лицам, представить дополнительные доказательства в должном порядке. Исключением из этого правила является законодательно определенная категория дел, возникающих из административных или иных публичных правоотношений, при рассмотрении которых арбитражный суд вправе истребовать по своей инициативе доказательства, если они не были представлены государственными органами, иными органами и (или) их должностными лицами (ч. 5 ст. 66 АПК РФ). Таким образом, при рассмотрении гражданских дел у арбитражного суда первой инстанции фактически нет ни обязанности, ни права принуждать стороны к представлению доказательств.

В то же время, руководствуясь положением ч. 4 ст. 66 АПК РФ, суд может содействовать участвующим в деле лицам, в сборе доказательств при условии, если они не имеют возможности самостоятельно получить необходимые им доказательства. Соответственно, стороны по своему желанию представляют доказательства или могут не представлять, в том числе обращаются с соответствующим ходатайством в арбитражный суд об истребовании доказательств или могут этого не делать.

Таким образом, законодатель возложил проявление активности в доказывании и состязательности на тяжущиеся стороны и оказание судом им только содействия в реализации их процессуальных прав, поскольку суд в силу ч. 3 ст. 9 АПК РФ, сохраняя независимость, объективность и беспристрастность, помимо всего прочего, осуществляет руководство процессом, создавая условия для всестороннего и полного исследования доказательств, представленных сторонами, квалификации правоотношений, установления фактических обстоятельств, законов и иных нормативных правовых актов, подлежащих применению для правильного рассмотрения дела, что в свою очередь является необходимым для достижения задач судопроизводства в арбитражных судах.

Отдельного упоминания достоин принцип утраты права на возражение при недобросовестном или противоречивом поведении (эстоппель). Данный правовой принцип, разработанный для оценки добросовестности участников гражданских правоотношений, в последнее время стал активно применяться в судебно-арбитражной практике в отношении поведения процессуальных оппонентов (например, Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 19 декабря 2018 г. по делу № А81–3708/2018 [10]). Последствием такого недобросовестного поведения или процессуального злоупотребления является невозможность реализовать процессуальное право.

Настоящее правило было заимствовано и введено в российский арбитражный процесс из англосаксонской правовой доктрины несмотря на то,

что исторически Россия традиционно относится к странам системы романо-германского права, для которых всегда было характерным определяющее развитие науки по сравнению с юридической (судебной) практикой. Российская правовая наука в большинстве случаев опережает развитие права. Неизменно, в начале появлялись научные идеи и формировались концепции, воплощаемые в дальнейшем в нормативных правовых актах. Однако в настоящее время совершенствование и развитие арбитражного судопроизводства имеет более общие черты с развитием правовых систем государств, принадлежащих к англо-саксонской системе права, в которых наука занимает опосредованное положение комментатора «инновационной» судебной практики. И появление данного принципа является тому подтверждением.

Принцип эстоппеля получил законодательное закрепление в ч. 3.1 ст. 70 АПК РФ, в соответствии с которой, отсутствие возражений стороны процесса, означает ее согласие с позицией оппонента. При этом представляется, что все возражения тяжущимся сторонам необходимо заявлять прямо, хотя эта норма и допускает, что несогласие может следовать из представленных доказательств. Такой подход к недопустимости недобросовестного поведения участников процесса является верным и целесообразным.

Теоретически арбитражно-процессуальное законодательство требует от сторон активности в доказывании и представления ими всех доказательств в суде первой инстанции, следовании его рекомендациям и предложениям, невыполнение которых возлагает на них соответствующие риски.

Согласно ч. 1 ст. 64 АПК РФ именно суд определяет предмет доказывания, а выполняя бремя доказывания представлять доказательства обязаны стороны процесса (ст. 65 АПК РФ). Иными словами, суд не проводит судебное следствие, а в ходе судебного разбирательства устанавливает фактические обстоятельства дела (формальная истина), основанные на доказательствах представленных участвующими (в некоторых случаях при оказании им содействия суда).

Таким образом, арбитражный суд выносит свое решение по делу на основе тех доказательств, которые были представлены сторонами спора в ходе его рассмотрения, следовательно, исходя из выполнения ими обязанности по доказыванию. Доказательства оцениваются судом с точки зрения их качественных характеристик: относимости, допустимости, достоверности, а также достаточности. Если первые три критерия относятся к первоначальному этапу принятия судом доказательств, то последняя имеет особое значение на заключительном этапе доказывания.

Обязанность активных действий по доказыванию тесно связана со стандартом доказывания – термином, который все чаще применяется в судебно-арбитражной практике, т.е. показателем того, насколько сторона обосновала и доказала свою позицию (требования или возражения)

достигнув того рубежа (достаточности), позволяющего суду вынести решение. Вывод суда о достаточности доказательств – это итог исследования им всех обстоятельств дела и окончания оценки доказательств.

Соответственно, в состязательном процессе пассивная в доказывании сторона должна предполагать высокую вероятность принятия судебного решения не в свою пользу, поскольку участвующие в деле лица несут риск наступления последствий совершения или несовершения ими соответствующих процессуальных действий (ч. 2 ст. 9 АПК РФ). Важно также иметь в виду то обстоятельство, что определенный стандарт доказывания обстоятельств по делу не преследует своей целью установить объективную истину. Это определенный показатель того, смогли ли стороны успешно выполнить возложенное на них бремя доказывания или нет.

При буквальном толковании текста ст. 268 АПК РФ следует, что законодатель также направляет действия участников процесса по доказыванию своих требований и возражений именно в суде первой инстанции, определив только отдельные исключения, являющиеся следствием объективных причин препятствовавших своевременному предоставлению доказательств.

К примеру, в силу ч. 2 указанной статьи, арбитражный суд апелляционной инстанции может принять дополнительные (новые) доказательства в случае, если сторона обосновала невозможность их представления в суд первой инстанции по не зависящим от него причинам, а также если судом будут признаны эти причины уважительными. Иными словами, данная норма, определив исключительный случай в совокупности с положениями ст. 65 АПК РФ обязывает участников процесса представлять все доказательства в обоснование своих требований и возражений для правильного разрешения спора в суде первой инстанции.

Однако на практике, если сторона не представила доказательства при отсутствии уважительных причин, в том числе игнорировав неоднократные предложения суда по предоставлению доказательств, и суд вынес решение на основе имеющихся в деле доказательств, то такое решение может быть отменено судом апелляционной инстанции в следствии принятия им дополнительных (новых) доказательств.

Указанное дает основание полагать, что пока судебно-арбитражная практика еще достаточно осторожно подходит к возможности возложения по результатам состязательного процесса полноценного риска проигрыша дела на пассивную сторону, не выполнившую надлежащим образом обязанность по доказыванию в первой инстанции.

Так, в соответствии с разъяснениями Высшего Арбитражного Суда, изложенными в абз. 5 п. 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 36 [8], само по себе принятие дополнительных доказательств не является основанием для отмены судебного акта апелляционной инстанции. Однако непринятие

апелляционным судом новых доказательств в случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 268 АПК РФ, может согласно ч. 3 ст. 288 АПК РФ являться основанием для отмены постановления суда апелляционной инстанции, если это привело или могло привести к вынесению неправильного постановления. При этом, обязательным условием правомерности принятия судом апелляционной инстанции данных доказательств является обеспечение возможности ознакомления процессуального оппонента с ними, его участие в их исследовании, представлении возражений (Постановление Президиума ВАС РФ № 4160/12 [6]).

Сложившаяся судебной-арбитражная практика применения указанных разъяснений постановления № 36 показала, что фактически стал нивелироваться критерий обязательного обоснования стороной уважительных причин невозможности представления таких доказательств в суд первой инстанции, и в большинстве случаев апелляция допускает все вновь представленные доказательства, а главными критериями необходимости принятия дополнительных (новых) доказательств является их существенное значение для фактических обстоятельств по делу и установления на их основании так называемой объективной истины по рассматриваемому делу.

Несмотря на то, что возможность представления дополнительных доказательств в суде апелляционной инстанции в силу закона (ч. 2 ст. 268 АПК РФ) ограничена, вышеуказанная правовая ситуация предоставляет возможность для намеренного сокрытия недобросовестными участниками процесса доказательств при разрешении спора в суде первой инстанции, и их дальнейшего предъявления в апелляции, что неизбежно искусственно затягивает разрешение судебных споров и нарушает права добросовестных участников процесса, а также может привести к отмене (изменению) судебного акта первой инстанции. Можно говорить о том, что такое поведение наносит ущерб самому правосудию, делает невозможным достижение его главной цели – разрешению спора и вынесению законного и справедливого судебного решения. В этой связи, реальной проблемой является злоупотребление сторонами процесса своими правами в части представления доказательств в суде первой инстанции и дополнительных доказательств в суде апелляционной инстанции.

Состязательность процесса предполагает введение последствия несовершения сторонами процессуальных действий. В случае, если сторона не выполнила обязанность по доказыванию, то она должна претерпевать эти неблагоприятные для себя последствия. При этом, распределение всех судебных расходов по делу на таких лиц (ч. 2 ст. 111 АПК РФ) явно недостаточно и не способствует стимулированию их добросовестного поведения.

Отсюда возникает другая, не менее важная проблема – это отсутствие у суда первой инстанции эффективных процессуальных мер воздей-

ствия, в частности, по принятию мер юридической ответственности, на недобросовестных участников процесса, скрывших доказательства и (или) своевременно их не представляющих.

Применение судами апелляционных инстанций разъяснений, изложенных в абз. 5 п. 26 постановления № 36 и возможный риск отмены (изменений) судебных актов судов первой инстанции повлекло формирование судебной-арбитражной практики, согласно которой суды в своих определениях стали не предлагать, а обязывать стороны представлять доказательства, имеющие значение для правильного разрешения спора, с целью возможности в случае неисполнения требования суда наложить судебный штраф за неисполнение судебного акта и проявления неуважения к суду (ч. 1, 2 ст. 16, ч. 1 ст. 332 АПК РФ).

Вектором такого направления судебной-арбитражной практики послужило и то, что согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда, сформулированной в п. 17 Постановления Пленума ВАС РФ № 65 [9], наложение штрафа за непредставление лицами, участвующими в деле, дополнительных доказательств, которые арбитражный суд предложил им представить в обоснование их собственных требований или возражений согласно ч. 2 ст. 66 АПК РФ, не предусмотрено. Вместе с тем, согласно абз. 2 ч. 1 ст. 16 АПК РФ, требования арбитражного суда, в том числе, связанные с представлением доказательств, являются обязательными и подлежат исполнению организациями и лицами, которым они адресованы.

Нормы об ответственности за неисполнение судебного акта арбитражного суда содержатся в ст. 332 АПК РФ, в соответствии с которой за неисполнение судебного акта арбитражного суда органами государственной власти, органами местного самоуправления, иными органами, организациями, должностными лицами и гражданами арбитражным судом может быть наложен судебный штраф по правилам гл. 11 АПК РФ в размере, установленном федеральным законом.

В соответствии с ч. 1 ст. 119 АПК РФ судебные штрафы налагаются арбитражным судом в случаях, предусмотренных действующим законодательством.

Применение мер процессуального принуждения в виде судебного штрафа, в силу указанной нормы закона, является правом арбитражного суда, который в рамках своих дискреционных полномочий на основе конкретных обстоятельств дела и действующего законодательства может принять решение о наложении судебного штрафа или отказать в его наложении и вынести соответствующее определение. Судебный штраф представляет собой имущественную санкцию, которая является мерой юридической ответственности и применяется арбитражным судом по основаниям и в порядке, которые установлены АПК РФ в отношении лиц, не исполняющих возложенные на них законом обязанности и (или) законные требования арбитражного суда.

Важным критерием применения такой меры ответственности, как наложение судебного штрафа, является проявления сторонами судебного разбирательства неуважения к арбитражному суду. Степень уважительности участника процесса к суду определяется судом и устанавливается при наличии законных оснований. При этом полномочия арбитражного суда по оценке действий указанных лиц как носящих характер правонарушения и влекущих за собой применение мер процессуального принуждения (наложение судебного штрафа) за проявление неуважения к суду вытекает из принципа судейского руководства процессом (ч. 3 ст. 9 АПК РФ).

Таким образом, не исполнение сторонами процессуальной обязанности представить доказательства, указанные в определениях арбитражного суда первой инстанции, оценивалось как неисполнения законного требования суда и проявления неуважения к суду. Можно сказать, что такая позиция арбитражных судов является вполне обоснованной. Кроме того, она соответствует правовой позиции Конституционного Суда РФ, из которой следует, что наложение судебного штрафа за неуважение к суду способствует реализации такой задачи арбитражного судопроизводства, как формирование уважительного отношения к закону и суду (Определение Конституционного Суда РФ № 559-О-О [4]).

По аналогичному направлению стала формироваться и судебно-арбитражная практика при рассмотрении дел банкротстве в случае неисполнения сторонами указаний суда о представлении доказательств и документов, которые рассматриваются арбитражным судом по правилам, предусмотренным АПК РФ, с особенностями, установленными Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)» [2] (ч. 1 ст. 223 АПК РФ, п. 1 ст. 32 Закона о банкротстве).

Так, в соответствии с разъяснениями, данными в абз. 3 п. 5 Постановления Пленума ВАС РФ № 51 [7], штраф за неуважение к суду может быть наложен и в том случае, если должник не выполняет указания суда (в том числе по предоставлению определенных документов, раскрытию информации и т.п.).

Подводя итог обозначенным выше проблемам, объективно препятствующим полноценной состязательности сторон в арбитражном суде первой инстанции в следствии возможности предоставления дополнительных (новых) доказательств в апелляции, и также существующей необходимости изменения положений ст. 66 АПК РФ в целях предоставления возможности арбитражному суду привлекать к ответственности недобросовестных участников процесса не исполняющих указаний суда о предоставлении доказательств, имеющих значение для правильного разрешения спора можно предложить следующее.

В процессе подготовки настоящей статьи в качестве возможного решения указанных выше проблем предлагалось, во-первых, изменение дей-

ствующей редакции абз. 5 п. 26 Постановления Пленума ВАС РФ № 36.

Однако, в настоящее время Верховный Суд РФ отменил вышеуказанное Постановление Пленума ВАС РФ и обновил разъяснения порядка рассмотрения дел в арбитражном суде апелляционной инстанции, приняв Постановление Пленума ВС РФ от 30.06.2020 № 12 [5], содержащему разъяснение возможности принятия апелляционной инстанцией дополнительных (новых) доказательств (п. 29). Формирование судебно-арбитражной практики с учетом новых разъяснений данного постановления и их влияние на процессуальное поведение сторон покажет время.

Во-вторых, представляется необходимым повышение полномочий суда в процедуре доказывания, путем изменения редакции ч. 2 ст. 66 АПК РФ на следующий вариант: «арбитражный суд вправе обязать лиц, участвующих в деле, представить дополнительные доказательства, необходимые для выяснения обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения дела и принятия законного и обоснованного судебного акта до начала судебного заседания или в пределах срока, установленного судом».

В-третьих, является важным наделение суда дополнительными мерами процессуального принуждения, изменив редакции ч. 8 ст. 66 АПК РФ на следующий вариант: «если лицо, которое суд обязывает представить доказательство или от которого арбитражным судом истребуется доказательство, не имеет возможности его представить вообще или представить в установленный судом срок, оно обязано известить об этом суд с указанием причин непредставления в пятидневный срок со дня получения копии определения об истребовании доказательства». А также изменить положение ч. 9 ст. 66 АПК РФ на следующее: «в случае, предусмотренном частью 8 настоящей статьи, неисполнения обязанности представить суду доказательство по причинам, признанным арбитражным судом неуважительными, либо в случае неизвещения суда о невозможности представления доказательства вообще или в установленный срок на лицо, от которого истребуется доказательство, судом налагается судебный штраф в порядке и в размерах, которые установлены в гл. 11 настоящего Кодекса».

Безусловно совершенствование арбитражного судопроизводства в части развития доказывания и иных институтов состязательности в будущем будет продолжено. В целом, можно говорить о положительной динамике указанных выше направлений развития как на уровне изменений процессуального законодательства, так и на уровне развития судебно-арбитражной практики. Внесенные в настоящее время изменения продолжают носить точечный, локальный характер и не затрагивают качественную сторону процедуры доказывания в арбитражном процессе. Говорить о степени эффективности нововведений, в том числе в части возможности принятия арбитражным су-

дом апелляционной инстанцией дополнительных (новых) доказательств, без анализа нового опыта судебной-арбитражной практики пока рано. В то же время можно было бы повысить процессуальные риски для сторон, злоупотребляющих своими правами, учитывая введение института профессионального представительства. Но пока этот вопрос остается открытым.

Решение указанных проблем института доказывания и связанных с ним процессов в арбитражном судопроизводстве во многом будет зависеть от дальнейшего развития процессуального законодательства и совершенствования механизма процессуальных мер воздействия арбитражного суда на недобросовестных участников судебного разбирательства.

Литература

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. ст. 3012
2. Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 № 127-ФЗ // СЗ РФ. 2018 № 47. ст. 7140
3. Решетникова И.В. Размышления о судопроизводстве: Избранное / И.В. Решетникова. – Москва: Статут, 2019. – 510 с.
4. Определение Конституционного Суда РФ от 22.03.2012 № 559-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Восканяна Мгера Жораевича на нарушение его конституционных прав частями 1 и 5 статьи 119 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» [Электронный ресурс] – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». – Загл. с экрана.
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.06.2020 № 12 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции» [Электронный ресурс] – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». – Загл. с экрана.
6. Постановление Президиума ВАС РФ от 17.07.2012 № 4160/12 по делу № А56–6180/2011 [Электронный ресурс] – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». – Загл. с экрана.
7. Постановление Пленума ВАС РФ от 30.06.2011 № 51 (ред. от 25.12.2018) «О рассмотрении дел о банкротстве индивидуальных предпринимателей» [Электронный ресурс] – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». – Загл. с экрана.
8. Постановление Пленума ВАС РФ от 28.05.2009 № 36 (ред. от 10.11.2011) «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции» [Электронный ресурс] – Доступ из справ.-пра-

вовой системы «КонсультантПлюс». – Загл. с экрана.

9. Постановление Пленума ВАС РФ от 20.12.2006 № 65 «О подготовке дела к судебному разбирательству» [Электронный ресурс] – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». – Загл. с экрана.
10. Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 19.12.2018 № Ф04–5932/2018 по делу № А81–3708/2018 Требование: О взыскании задолженности за поставку товара. Обстоятельства: Поставка товара подтверждена подписанным сторонами без возражений актом. В добровольном порядке покупатель обязательства по оплате не исполнил. Решение: Требование удовлетворено, поскольку доказан факт поставки товара в отсутствие оплаты. [Электронный ресурс] – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». – Загл. с экрана.

ACTUAL PROBLEMS OF PROOF IN THE ARBITRATION PROCESS

Padin A.E., Tuktamysheva S.V.

Law School of the Far Eastern Federal University

One of the main tasks facing the current stage of the reform of the arbitration process in Russia is the development of the adversarial nature of arbitration proceedings and the improvement of interrelated institutions. The main component of the adversarial principle is the institution of proof. The arbitration court determines the subject of proof for each case, that is, the circumstances that must be established by the court for the correct consideration and resolution of the case. The investigation by the arbitration court of all the circumstances of the case is one of the conditions for making a legal and fair decision. After the correct determination of the subject of proof, accordingly, the obligation to prove (burden of proof) is distributed between the parties, in the performance of which all the circumstances included in the subject of proof will be established. The achievement of the main goal of justice in arbitration courts – the resolution of a litigation – largely depends on the fulfillment by the parties of the burden of proof imposed on them. The transition to an adversarial system of legal proceedings and its development changes not only the role of the court, but also presents to the parties increased criteria of good faith, independence and responsibility in the exercise of their procedural rights and obligations to prove their legal position in the case. However, the abuse of their procedural rights by unscrupulous participants in the process in terms of presenting evidence to substantiate their claims and objections often leads to an artificial delay in the process of resolving legal disputes, violates the rights of bona fide participants in the process, as well as other negative consequences. This article is aimed at revealing topical problems of the institution of proof in the Russian arbitration process, as well as proposing possible ways to resolve them.

Keywords: proof, legal proceedings, arbitration process, adversarial nature, evidence, arbitration court, standard of proof.

References

1. Arbitration procedural code of the Russian Federation of 24.07.2002 № 95-FZ // Sz RF. 2002. n 30. article 3012
2. Federal law “On insolvency (bankruptcy)” of 26.10.2002 № 127-FZ // Sz RF. 2018 № 47. article 7140
3. Reshetnikova I.V. Reflections on legal proceedings: selected / I.V. Reshetnikova. – Moscow: Statut, 2019. – 510 p.
4. Definition of the constitutional Court of the Russian Federation of 22.03.2012 № 559-O-O “On refusal to accept for consideration the complaint of the citizen Voskanyan Mher Zhoraevich on violation of his constitutional rights by parts 1 and 5 of article 119 of the Arbitration procedural code of the Russian Federa-

- tion” [Electronic resource] – Access from the reference. – legal system “ConsultantPlus”. – Screen cap.
5. The resolution of Plenum of the Supreme Court of 30.06.2020 No. 12 “On application of Arbitration procedure code of the Russian Federation in consideration of cases in arbitration court of appeal” [Electronic resource] – Access from sprav. – legal system “ConsultantPlus”. – Screen cap.
 6. Resolution of the Presidium of the Supreme COURT of the Russian Federation of 17.07.2012 № 4160/12 on the case № A56–6180/2011 [Electronic resource] – Access from the Internet. – legal system “ConsultantPlus”. – Screen cap.
 7. Resolution of the Plenum of the SAC of the Russian Federation from 30.06.2011 № 51 (ed. from 25.12.2018) “On consideration of bankruptcy cases of individual entrepreneurs” [Electronic resource] – Access from the reference. – legal system “ConsultantPlus”. – Screen cap.
 8. The resolution of the Plenum of the Russian Federation dated 28.05.2009 No. 36 (as amended on 10.11.2011) “On the application of Arbitration procedure code of the Russian Federation in consideration of cases in arbitration court of appeal” [Electronic resource] – Access from sprav. – legal system “ConsultantPlus”. – Screen cap.
 9. Resolutions of the Plenum of the Supreme court of THE Russian Federation from 20.12.2006 № 65 “On preparation of the case for trial” [Electronic resource] – Access from the reference. – legal system “ConsultantPlus”. – Screen cap.
 10. Resolution of the Arbitration court of the West Siberian district of 19.12.2018 № F04–5932/2018 in the case № A81–3708/2018.: About collecting debts for the delivery of goods. Circumstances: The delivery of the goods is confirmed by an act signed by the parties without objections. The buyer voluntarily failed to fulfill its payment obligations. Solution: the Claim is satisfied, since it is proved that the goods were delivered in the absence of payment. [Electronic resource] – Access from the Internet. – legal system “ConsultantPlus”. – Screen cap.

Рассмотрение дел особого производства в период распространения вирусной инфекции COVID-19

Надоян Николай Теймуразович,

аспирант, Сектор гражданского права, гражданского и арбитражного процесса, Институт государства и права РАН
E-mail: nikolay.nadoyan@yandex.ru

В рамках данной статьи автор исследует влияние ограничений, вызванных распространением вирусной инфекции COVID-19, на порядок рассмотрения дел особого производства российскими судами. Также, автором исследуется возможность применения систем видео-конференц-связи и веб-конференции в делах, рассматриваемых в рамках особого производства. Проведенное автором исследование нацелено на разрешение теоретических и практических проблем, возникающих при рассмотрении гражданских дел, в которых участие заявителя, а в некоторых случаях и заинтересованного лица является обязательным элементом для всестороннего и объективного рассмотрения дела. В ходе исследования выявлены категории дел особого производства, которые могут быть рассмотрены в незамедлительном порядке. Также намечены категории дел особого производства, рассмотрение которых возможно без непосредственного участия заявителя или заинтересованного лица, поскольку сущность дел приводит к более активному положению судьи в процессе собирания доказательств по делу. На основании проведенного анализа автором предлагаются внести в ГПК РФ дополнения в части регламентации проведения судебного процесса посредством веб-конференции и видео-конференц-связи, а также определить в ГПК РФ категории дел особого производства, которые не могут быть рассмотрены посредством веб-конференции и видеоконференцсвязи.

Ключевые слова: Особое производство; гражданский процесс; коронавирус; правосудие; суд, онлайн разрешение споров; COVID-19.

В начале 2020 года эпидемия вирусной инфекции COVID-19 также распространилась на территории Российской Федерации. Последствия данного вируса отразились на деятельности российских судов.

В целях противодействия распространения вирусной инфекции был издан указ Президента РФ от 25.03.2020 № 206 «Об объявлении в Российской Федерации нерабочих дней». Последовавшим за ним постановлением Президиума Верховного Суда РФ, Президиума Совета судей РФ от 08.04.2020 № «О приостановлении личного приема граждан в судах» деятельность судов была существенно ограничена, в частности, был приостановлен доступ граждан в суд, что повлияло на возможность рассмотрения судебных дел.

Исходя из перечисленных в указанном постановлении случаев, следует, что в условиях распространения коронавирусной инфекции можно рассматривать те дела особого производства, которые отвечают одному из следующих требований:

1. Рассмотрение дела тесно связано с возможностью осуществления гражданином своих прав, а также защитой его жизни и здоровья;
2. Рассмотрение дела не требует обязательного присутствия в судебном заседании участников процесса.

К первой группе относятся дела, без рассмотрения которых невозможна дальнейшая защита прав и законных интересов гражданина. Ярким примером являются дела о признании гражданина недееспособным. Данная категория дел призвана обеспечить защиту лиц, страдающих психическими заболеваниями.

В делах о признании гражданина недееспособным явка заинтересованного лица является обязательной за исключением случаев, указанных в абз. 2 ч. 1 ст. 284 ГПК РФ.

В рамках подготовки дела к судебному разбирательству суд запрашивает все медицинские документы в отношении заинтересованного лица. Следует согласиться, с тем, что ведение в отношении заинтересованного лица медицинской карты в психоневрологическом диспансере или психиатрической больницы, представление выписки из такой медицинской карты еще не свидетельствует о том, что заинтересованное лицо страдает психическим заболеванием, исключая его дееспособность[1].

Среди доказательств определяющую роль играет результат психиатрической экспертизы, которую проводит уполномоченное медицинское учреждение. Однако суд не может полагаться лишь на документальные подтверждения наличия у заинтересованного лица психического заболевания. Ведь в подобных делах суд не только рассматривает заявление, но и охраняет (предотвращает) заинтересованное лицо, о лишении дееспособности которого рассматривается дело от недобросовестных действий иных лиц.

Для полной и всесторонней оценки доказательств по делу о лишении лица дееспособности суду необходимо рассматривать дело с непосредственным участием заинтересованного лица для того, чтобы оценить его поведение, речь, а также удостовериться не оказывается ли на него психологическое давление и т.д. В этой связи, думается верной позиция Верховного Суда РФ, которая заключается в том, что ограничение прав и свобод лиц, страдающих психическими расстройствами, только на основании психиатрического диагноза, фактов нахождения под диспансерным наблюдением или пребывания в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, является незаконным.

В условиях распространения коронавирусной инфекции крайне сложно обеспечить защиту здоровья участников процесса непосредственно в зале суда. В связи с чем, предлагается проводить судебное заседание в медицинском учреждении, а именно после того, как будет проведена судебно-психиатрическая экспертиза, судебные заседания следует проводить непосредственно в медицинском учреждении, в котором она была проведена.

Само по себе рассмотрение дел о признании гражданина недееспособным непосредственно в медицинском учреждении, оказывающем психиатрическую помощь, не является новшеством, что подтверждается обширной, судебной практикой. Новым является то, что судья выезжает в медучреждение не тогда, когда невозможно доставить заинтересованное лицо в суд, а когда это необходимо для соблюдения мер безопасности, в целях недопущения распространения коронавирусной инфекции.

Современные технологии позволяют рассматривать судебные дела дистанционно, то есть посредством видео-конференц-связи. Система видео-конференц-связи применяется при рассмотрении большого количества судебных дел [2], но есть категории дел в которых видео-конференц-связь не применима. В делах о признании гражданина недееспособным видео-конференц-связь не применяется, так как рассмотрение дела подобным образом лишает суд возможности объективно оценить психическое состояние заинтересованного лица. Как, верно, указывает профессор В.В. Янков, одним из рисков в процессе применения электронных систем при рассмотрении дела является искажение информации, получение ее в подложном виде [3]. Учитывая специфику данной категории дел, использование системы

веб-конференции или видео-конференц-связи для проведения судебного заседания по таким делам является нецелесообразным.

К делам особого производства, требующим немедленного рассмотрения, могут быть отнесены также заявления об установлении фактов, имеющих юридическое значение. Это касается случаев, когда устанавливаемый юридический факт неразрывно связан с возможностью осуществления гражданином прав безотлагательного характера. В качестве примера, к таковым можно отнести юридические факты, без установления которых лицо не вправе получить те или иные социальные льготы, выплаты, пособия и реализовать иные жизненно необходимые права.

Следует отметить, что в условиях ограничений, направленных на предупреждение распространения коронавирусной инфекции, суд может рассматривать дела особого производства, в которых не требуется обязательная явка участников процесса. Это объясняется отсутствием какого-либо спора и конфликта интересов, при этом возможность возникновения конфликта интересов в будущем также ничтожно мала.

К таковым могут относиться дела:

- по заявлениям о восстановлении утраченного судебного производства;
- о признании движимой вещи бесхозной и признании права муниципальной собственности на бесхозную недвижимую вещь;
- о восстановлении прав по утраченным ценным бумагам на предъявителя или ордерным ценным бумагам (вызывное производство).

В указанных категориях дел неявка заявителя в судебное заседание не является препятствием для рассмотрения дела по существу, поскольку такого рода дела не требуют активности со стороны заявителя. Суд, как правило, самостоятельно запрашивает все необходимые доказательства, подтверждающие или опровергающие обоснованность заявленного требования. Заявитель и в некоторых случаях заинтересованное лицо могут представлять отзывы, пояснения и иные ходатайства в письменном виде. Следует отметить, что для рассмотрения дела в отсутствие сторон их согласие не требуется. Достаточно, чтобы заявитель или заинтересованное лицо не возражали против рассмотрения дела в их отсутствие.

Исключением могут являться те случаи, когда заинтересованным лицом заявлено ходатайство об оставлении заявления без рассмотрения в связи с наличием спора о праве.

Важно отметить, что в условиях распространения коронавируса речь идет не только о правилах видео-конференц-связи, установленных ст. 155.1 ГПК РФ, а также тех случаях, когда заявитель может принять участие в судебном процессе посредством веб-конференции самостоятельно, с использованием таких систем, как ZOOM, Skype, WhatsApp и т.д.

Президиум Верховного Суда РФ рекомендовал рассматривать дела посредством видео-

конференц-связи и веб-конференции с учетом опыта Верховного Суда РФ. Однако законодательно данный способ участия в судебном процессе никак не урегулирован. А при условии, если пандемия может затянуться на неопределенный срок, судебный порядок защиты права может сыграть одну из ключевых ролей в сохранении правопорядка.

В связи с чем, предлагается дополнить ГПК РФ в части указания случаев, когда суд может проводить судебные заседания по средствам веб-конференции. При этом данный способ проведения судебного заседания должен быть четко регламентирован. В делах особого производства суды могут столкнуться с проблемами верификации личности участника судебного процесса.

Следует отметить, что будет правильным определить в ГПК РФ категории дел особого производства, которые не могут быть рассмотрены посредством веб-конференции и видеоконференцсвязи.

Литература

1. Аргунова Ю.Н. Судебная практика признания гражданина недееспособным. // «Независимый Психиатрический Журнал», номер 4–2009, 2009 г.
2. Миронов А.Н., Миронова Ю.В. Использование систем видео-конференц-связи в судебной деятельности // Российский судья. 2019. № 7. С. 22–26.
3. Ярков В.В. Электронное правосудие // «ЭЖ-Юрист», 2006, № 41.

JUDICIAL PROCEEDING OF SPECIAL CASES DURING THE SPREAD OF COVID-19 VIRUS INFECTION

Nadoyan N.T.

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences

In this article, the author examines the impact of restrictions caused by the spread of COVID-19 virus infection on the procedure for consideration of special cases by Russian courts. The author also explores the possibility of using video conferencing and web conferencing systems in cases considered in special proceedings. The research conducted by the author is aimed at solving theoretical and practical problems that arise when considering civil cases, in which the participation of the applicant, and in some cases of the interested person, is a mandatory element for a comprehensive and objective consideration of the case. The study identified categories of special cases that can be considered immediately. There are also categories of special cases that can be considered without the direct participation of the applicant or interested person, since the nature of the cases leads to a more active position of the judge in the process of collecting evidence in the case. On the basis of the conducted analysis the author offers to amend the code of civil procedure code additions in the part regulating the conduct of the trial and through web conferencing and video conferencing, and to determine in the code of civil procedure code category of cases subject to special proceedings that cannot be considered through web conferencing and video conferencing.

Keyword: Special proceedings; civil procedure; coronavirus; justice; court, online dispute resolution; COVID-19.

References

1. Argunova Y.N. Judicial practice of recognizing a citizen as incompetent. // «Independent Psychiatric Journal», number 4–2009, 2009.
2. Mironov A. N., Mironova Y.V. Use of video-conference communication systems in judicial activity // Russian judge. 2019. № 7. P. 22–26.
3. Yarkov V.V. Electronic justice // «Ezh-Yurist», 2006, № 41.

Полномочия Государственной корпорации по космической деятельности «Роскосмос» в процессе заключения международных договоров

Курашвили Автандил Юрьевич,

кандидат юридических наук, Газпром ЭП Интернэшнл Сервисиз Б.В., заместитель начальника отдела правовой экспертизы договоров
E-mail: avtand-reserv@yandex.ru

Изучение и освоение космического пространства полноценным образом возможны лишь в рамках международного договорного сотрудничества и тесной кооперации. Данная работа посвящена анализу правовых основ, определяющих полномочия Госкорпорации «Роскосмос» в процессе заключения международных договоров. Автором рассмотрены положения законов Российской Федерации, а также конвенционные нормы по заявленной теме. По общему правилу, полномочия представляют собой определенный набор прав и обязанностей соответствующей организации или органа по самостоятельному принятию решений, направленных на достижение поставленных целей. Российская Федерация, как основной участник сотрудничества в космической деятельности, является стороной большого числа международных договоров глобального и регионального уровней. Госкорпорация «Роскосмос» представляет государство в рамках международного сотрудничества, в том числе при заключении международных межведомственных договоров. Её полномочия достаточно широки и позволяют заключать договоры по большому объему задач межведомственного взаимодействия, а также оказывать влияние на договоры Российской Федерации высокого уровня. Благодаря международному договорному сотрудничеству в космической деятельности государство обладает доступом к наработкам других стран, а также имеет возможность продемонстрировать свои достижения. Статья может представлять интерес для лиц, занимающихся вопросами государственных корпораций, космического права и права международных договоров.

Ключевые слова: Госкорпорация «Роскосмос», заключение международных договоров, полномочия, космическая деятельность, космическое право, международное сотрудничество.

Люди с древних веков наблюдали за луной и звездами, пытаясь понять принципы взаимодействия небесных тел и их влияние на Землю. С течением времени накопленные астрономами знания перестали отвечать потребностям человечества. Возникла объективная необходимость в освоении ближайшего космического пространства и расширении границ видимой Вселенной. Запуск первого искусственного спутника Земли в середине XX века дал мощный импульс для космической деятельности и открыл перед странами новые горизонты.

Несмотря на значимость для государств национальных космических программ, научное исследование пространства за пределами земной атмосферы полноценным образом возможно лишь в рамках международного договорного сотрудничества и тесной кооперации. Такое сотрудничество продиктовано не только высокой стоимостью самих космических программ, но и необходимостью постоянного обмена знаниями и опытом в области освоения околоземной орбиты и дальнего космоса, так как реализация амбициозных космических проектов может касаться всего населения планеты.

Понятие космической деятельности содержится сразу в двух нормативных актах. В законе «О космической деятельности» подобная активность представляет собой любую деятельность, связанную с непосредственным проведением работ по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела [1, п. 1 ст. 2]. Там же сказано, что «космическая деятельность включает в себя создание (в том числе разработку, изготовление и испытание), использование (эксплуатацию) космической техники, космических материалов и космических технологий и оказание иных связанных с космической деятельностью услуг, а также использование результатов космической деятельности и международное сотрудничество Российской Федерации в области исследования и использования космического пространства» [1, п. 2 ст. 2]. Федеральный закон «О Государственной корпорации по космической деятельности «Роскосмос»» (далее – Госкорпорация «Роскосмос») также содержит в себе дефиницию «космическая деятельность» [2, п. 1 ст. 2], которая практически полностью повторяет формулировки термина из закона «О космической деятельности».

Данные положения законов носят весьма широкий характер, что справедливо подталкивает многих авторов на более детальное описание отдельных аспектов деятельности государств в космосе [3, 4].

Целью настоящей статьи является анализ правовых основ, определяющих полномочия Госкорпорации «Роскосмос» в процессе заключения международных договоров.

Так как любое сотрудничество и кооперация предполагаются на добровольных и взаимовыгодных началах, то вполне логично, что основными источниками международного космического права являются договоры, которые формируют юридическую основу для выстраивания отношений между государствами и их уполномоченными организациями в области освоения космического пространства. Российская Федерация, как основной участник сотрудничества в космической деятельности, является стороной большого числа международных договоров глобального и регионального уровней в соответствующей сфере.

Для того чтобы оптимизировать управление и достичь значимые цели по особо важным направлениям своего развития Российская Федерация начинает учреждать государственные корпорации с 2007 года. Согласно действующему законодательству государственной корпорацией признается «не имеющая членства некоммерческая организация, учрежденная Российской Федерацией в соответствии с Федеральным законом о ее создании, на основе имущественного взноса и созданная для осуществления социальных, управленческих или иных общественно полезных функций» [5, п. 1 ст. 7.1].

В 2015 году на основании федерального закона была создана Госкорпорация «Роскосмос», которая заменила собой Федеральное космическое агентство. Госкорпорация является «органом управления в области исследования, освоения и использования космического пространства, наделенным полномочиями осуществлять от имени Российской Федерации государственное управление и руководство космической деятельностью..., а также нормативно-правовое регулирование в данной области» [2, п. 2 ст. 1]. Соответственно, данная организация представляет государство в рамках международного сотрудничества, в том числе при заключении международных межведомственных договоров. Подтверждение соответствующего статуса содержится и в законе «О космической деятельности» [1, ст. 6].

Госкорпорация «Роскосмос» обладает некоммерческим статусом, и получение прибыли для нее в данном случае не является основной целью. Но, практически как любое некоммерческое юридическое лицо, она вправе осуществлять коммерческую деятельность для достижения целей, ради которых была создана. Таким образом, Госкорпорация «Роскосмос» может выполнять функции одновременно частно-правового и публично-правового характера. В деятельности Госкорпо-

рации «Роскосмос» публично-правовое направление имеет преобладающее значение. Все выполняемые задачи носят специфический отраслевой характер и направлены в значительной степени на интересы государства и космической отрасли в целом, и только после этого на удовлетворение потребностей отдельных граждан и юридических лиц. Однако, в последнее время наблюдается тенденция по коммерциализации отношений, связанных с изучением космоса и использованием космических летательных аппаратов, при которой конечными бенефициарами являются физические лица и их объединения.

Для изучения правовой базы, определяющей полномочия Госкорпорации «Роскосмос» в процессе заключения международных договоров, наибольший интерес представляет публичная сторона ее деятельности.

Полномочия Госкорпорации «Роскосмос» в отношении заключения международных договоров закреплены сразу в нескольких законах [1, 2, 6].

По общему правилу, полномочия представляют собой определенный набор прав и обязанностей соответствующей организации или органа по самостоятельному принятию решений, направленных на достижение поставленных целей. Полномочия непосредственно выводятся из целей и зависят от них.

Закон «О космической деятельности» основными целями определяет, кроме всего прочего, развитие и расширение международного сотрудничества Российской Федерации в интересах дальнейшей интеграции Российской Федерации в систему мировых хозяйственных связей и обеспечения международной безопасности [1, ст. 3]. Немного больше целей по рассматриваемой нами теме содержится в федеральном законе о Госкорпорации «Роскосмос», а именно: координация работ по поддержанию, развитию и использованию глобальной навигационной спутниковой системы ГЛОНАСС в интересах специальных, гражданских, в том числе коммерческих, потребителей и для расширения международного сотрудничества Российской Федерации в области спутниковых навигационных систем; а также осуществление международной деятельности по исследованию и использованию космического пространства [2, п. 4 и п. 5 ч. 1 ст. 4].

В современном международном праве договорные нормы в значительной степени превалируют над нормами обычного права. Международные договоры являются составной частью упомянутого выше международного сотрудничества, так как само сотрудничество осуществляется на добровольной, как правило, договорной основе.

Одними из последних заключенных договоров можно назвать Соглашение между Государственной корпорацией по космической деятельности «Роскосмос» и Китайской национальной космической администрацией о сотрудничестве в области создания объединенного Центра данных по исследованию Луны и дальнего космоса, подписанное

в сентябре 2019 года в Санкт-Петербурге. Также в январе 2020 года в Минске заключено Соглашение между Государственной корпорацией по космической деятельности «Роскосмос» и Национальной академией наук Беларуси о расширении возможностей действующей орбитальной группировки космических аппаратов дистанционного зондирования Земли и т.д.

Закон «О космической деятельности» в отношении полномочий по заключению международных договоров уполномоченной организацией содержит только одно положение, которое гласит, что Госкорпорация «Роскосмос» «взаимодействует с организациями других государств, а также с международными организациями по вопросам космической деятельности, заключает в установленном порядке соответствующие международные договоры» [1, ст. 6]. Каких-либо дополнительных пояснений в законе мы не находим.

В свою очередь федеральный закон о Госкорпорации «Роскосмос» предусмотрел, что уполномоченная организация «взаимодействует с органами государственной власти и организациями иностранных государств, а также с международными организациями по вопросам осуществления космической деятельности, заключает международные договоры межведомственного характера» [2, п. 48 ст. 7].

Также данный закон содержит положения о том, что Госкорпорация «в соответствии с Федеральным законом от 15 июля 1995 года № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» ... заключает в пределах своей компетенции международные договоры Российской Федерации межведомственного характера в установленной сфере деятельности в соответствии с указанным Федеральным законом» [2, ч. 2 ст. 13].

Если мы рассмотрим федеральный закон «О международных договорах РФ», то увидим, что он наделяет министерства и ведомства, а также уполномоченные организации правом на принятие решения «о подписании международных договоров межведомственного характера... в компетенцию которых входят вопросы, регулируемые такими договорами, по согласованию с Министерством иностранных дел Российской Федерации» [6, абз. 2 п. 3 ст. 11]. В данном случае хотели бы отметить разницу в терминологии между законами. Понятие «заключение международного договора» шире, чем понятие «подписание международного договора», так как не всегда подписанием заканчивается процесс заключения договоров.

При буквальном и систематическом толковании положений законов относительно заключения международных договоров, участие Госкорпорации «Роскосмос» в этом процессе можно разделить на две части. С одной стороны, Госкорпорация «Роскосмос» выступает в качестве уполномоченной экспертной организации, а также от лица государства подписывает международные договоры межведомственного характера. С другой сто-

роны, Госкорпорация «Роскосмос» привлекается только в качестве эксперта на отдельных стадиях заключения международного договора, а подписание производят вышестоящие государственные органы. Приведем пример, предложения о заключении международных договоров Российской Федерации до их представления Президенту Российской Федерации или в Правительство Российской Федерации согласовываются с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти, иными органами государственной власти Российской Федерации, уполномоченными организациями [6, абз. 1 п. 5 ст. 9].

В этой связи необходимо обратить внимание на следующее. Корпорация «Роскосмос» наделена правом вносить Президенту Российской Федерации и в Правительство Российской Федерации не только проекты нормативных правовых актов Российской Федерации, но и другие документы по вопросам, относящимся к установленной сфере деятельности [2, ч. 4 ст. 8].

Федеральный закон «О международных договорах Российской Федерации», ставя во главу угла принцип координирующей роли МИД РФ в вопросах внешней политики государства, устанавливает общее правило о том, что федеральные органы власти и уполномоченные организации представляют президенту или правительству предложения о заключении международных договоров от имени Российской Федерации или правительства страны по вопросам, входящим в их компетенцию, совместно с Министерством иностранных дел Российской Федерации или по согласованию с ним [6, абз. 2 п. 2 и абз. 2 п. 3 ст. 9].

Стоит отметить, что в соответствующих положениях законов о Госкорпорации «Роскосмос» и о космической деятельности МИД РФ не упоминается. По нашему мнению, являясь специальными законами, устанавливающими правовое положение, принципы организации и деятельности Госкорпорации, законы могли бы содержать в себе процедуру или основные ее положения по согласованию проектов международных договоров с Министерством иностранных дел РФ, так как такие вопросы могут иметь важное значение для дальнейшей имплементации и исполнения международных договоров.

В соответствии с действующим законодательством о международных договорах, решения о проведении переговоров о заключении международных межведомственных договоров принимаются правительством Российской Федерации. После того как будет принято положительное решение на правительственном уровне, вопрос о подписании международного договора межведомственного характера решается Генеральным директором Госкорпорации «Роскосмос» [6, п. 3 ст. 11], который вправе в рамках своей компетенции подписать договор без предъявления полномочий [6, п. 3 ст. 12]. При этом скажем, что федеральный закон о Госкорпорации «Роскосмос» напрямую не предусматривает подписания междуна-

родных договоров межведомственного характера руководителем Госкорпорации, и тем более без оформления полномочий. Формулировки носят обтекаемый характер, а именно, «генеральный директор действует от имени Корпорации и представляет без доверенности ее интересы в отношениях с федеральными органами государственной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, российскими, иностранными и международными организациями» [2, п. 1 ст. 26].

Иначе обстоит дело по международным конвенционным нормам, что порождает определенную правовую коллизию. Согласно положениям Венской конвенции о праве международных договоров, главы государств, главы правительств и министры иностранных дел, «в силу их функций и без необходимости предъявления полномочий считаются представляющими свое государство», в целях совершения всех актов, относящихся к заключению договора [7, п. 2 ст. 7]. Из этой формулировки следует вывод, что из всех министров, только глава МИД вправе совершать действия в отношении международных договоров без предъявления полномочий. Соответственно, возможные участники договора могут попросить руководителя Госкорпорации «Роскосмос» предъявить полномочия при заключении международного договора межведомственного характера.

Подводя итог скажем, что несмотря на непростые отношения с Западом, иногда разные подходы к космической деятельности с другими представителями мирового сообщества, Российской Федерации удалось сформировать значительный объем международных договоров на двустороннем и многостороннем уровнях.

Российская Федерация продолжает играть одну из главных ролей в освоении космического пространства. Основной организацией, содействующей такому освоению, является Госкорпорация «Роскосмос». Полномочия данной организации, закрепленные в действующем законодательстве, достаточно широки и позволяют ей заключать договоры по значительному количеству вопросов межведомственного взаимодействия, а также оказывать влияние на договоры Российской Федерации высокого уровня. Благодаря международному договорному сотрудничеству в космической деятельности государство может использовать результаты интеллектуальной деятельности разных стран, вовлеченных в глобальный космический процесс, а также дает возможность российским ученым делиться накопленными знаниями и опытом на мировой арене. Развитие космической деятельности в целом и космического права в частности постоянно встречает трудности на своем пути. Значительная политизация, связанная давним противостоянием Востока и Запада, постепенно вытесняется коммерциализацией. Отсутствие баланса между публичным и частным может мешать динамичному развитию соответствующей договорной базы.

Проблема коммерческого использования космического пространства отмечается российскими исследователями. Например, справедливо отмечает О.А. Волынская, что необходимо найти комплексный подход, так как он «позволит предотвратить конфликт интересов государств как сообщества наций и отдельных коммерсантов, заинтересованных исключительно в получении прибыли, который назревает в настоящее время» [8, с. 153].

Влияние политики и коммерции на развитие космического права обсуждается и западными учеными. На наш взгляд верно говорил Н. Матеско Матте, что «технологические, экономические и политические вопросы оказывают, и будут оказывать существенное влияние на будущее развитие международного космического права... Правовой вакуум, связанный с космическим пространством, постепенно заполняется, и дальнейшее развитие космического права, вероятно, будет сложной перспективой» [9, с. 308].

Несмотря на все трудности, космическая отрасль движется вперед, а вместе с ней развивается соответствующая нормативная база, где Госкорпорации «Роскосмос» отведено центральное место. Наличие как внутренних, так и внешних работоспособных правовых механизмов позволит государствам реализовать основополагающий принцип международного публичного права *acta sunt servanda*.

Литература

1. Закон «О космической деятельности» от 20.08.1993. № 5663–1 // ИПС «Консультант-Плюс».
2. Федеральный закон «О Государственной корпорации по космической деятельности «Роскосмос»» от 13.07.2015. № 215-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 20.07.2015. № 29.
3. Беляков Г.П., Анищенко Ю.А., Сафонов М.В. Космическая деятельность: состояние, особенности и тенденции развития // Вестник СибГАУ. 2016. № 1. С. 218–222.
4. Ложковой П.Н. Суверенитет государства и планетарный характер дистанционного зондирования Земли из космоса // Современное право. 2017. № 5. С. 112–118.
5. Федеральный закон «О некоммерческих организациях» от 12.01.1996. № 7-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 15.01.1996. № 3.
6. Федеральный закон «О международных договорах Российской Федерации» от 15.07.1995. № 101-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 17.07.1995. № 29.
7. Венская конвенция о праве международных договоров 1969 года // Ведомости ВС СССР. 10.09.1986.
8. Волынская О.А. Международные политико-правовые аспекты использования космических ресурсов // Журнал российского права. 2018. № 9. С. 145–154.

9. Mateesco Matte N. Space Law / Encyclopedia of Public International Law / Ed. Bernhardt R. Instalment 11. Amsterdam: Elsevier Science Publishers. 1989. P. 369.

POWERS OF THE STATE SPACE CORPORATION “ROSCOSMOS” IN THE PROCESS OF CONCLUDING TREATIES

Kurashvili A. Yu.

Gazprom EP International Services B.V.

The research and exploration of outer space in a full way is possible only with international cooperation based on treaties. This work is devoted to examination of the legal grounds that define the powers of the State Space Corporation “Roscosmos” in the process of concluding treaties. The author considered the provisions of Russian laws, as well as conventional norms on the declared topic. As a common rule, powers represent a certain set of rights and obligations of the relevant legal entity for independent decision-making aimed at achievement of goals. The Russian Federation, as the main participant of cooperation in space activities, is a party to a large number of treaties at the global and regional levels. The State Space Corporation “Roscosmos” represents the state in the framework of international cooperation, including entering into international interagency agreements. The powers of the Corporation are quite broad and allow it to conclude agreements within the large numbers of interagency cooperation tasks as well as to influence on high-level treaties of the Russian Federation. Due to international cooperation in space activities the state has access to the developments of other countries and can demonstrate its achievements. The article

may be of interest to persons engaged in issues of state corporations, space law and law of treaties.

Keywords: State Space Corporation “Roscosmos”, conclusion of treaties, powers, space activities, space law, international cooperation.

References

1. Law «On space activities» dated 20.08.1993. № 5663–1 // ISS “ConsultantPlus”
2. Federal Law «On the State Space Corporation “Roscosmos” dated 13.07.2015. № 215-FZ // Collection of Legislative Acts of the Russian Federation. 20.07.2015. № 29.
3. Belyakov G.P., Anischenko Y.A., Safronov M.V. Space Activity: Condition, Features and Trends // Vestnik SibGAU. 2016. № 1. P. 218–222.
4. Lozhkovoy P.N. The State Sovereignty and the Global Character of Earth Remote Sensing from Outer Space // Modern Law. 2017. № 5. P. 112–118.
5. Federal Law “On Non-Commercial Organizations” dated 12.01.1996. № 7-FZ // Collection of Legislative Acts of the Russian Federation. 15.01.1996. № 3.
6. Federal Law “On Treaties of the Russian Federation” dated 15.07.1995. № 101-FZ // Collection of Legislative Acts of the Russian Federation. 17.07.1995. № 29.
7. Vienna Convention on the Law of Treaties. 1969 // Vedomosti of the Supreme Council of the USSR. 10.09.1986.
8. Volynskaya O.A. International Political and Legal Aspects of the Use of Space Resources // Journal of Russian Law. 2018. № 9. P. 145–154.
9. Mateesco Matte N. Space Law / Encyclopedia of Public International Law / Ed. Bernhardt R. Instalment 11. Amsterdam: Elsevier Science Publishers. 1989. P. 369.

Прогнозирование правового регулирования экономической сферы «зоны знаний» Евразийского экономического союза

Агамиров Карэн Владимирович,

кандидат юридических наук, доцент, старший научный сотрудник сектора философии права, истории и теории государства и права Института государства и права РАН
E-mail: agamirow@yandex.ru

Важнейшей областью «зоны знаний» ЕАЭС является экономическая сфера, роль которой, согласно Договору о Евразийском экономическом союзе, состоит в укреплении и совершенствовании экономик стран-участниц посредством ряда организационных, технических и коммуникативных принципов и практик. Сегодня внедрение цифровой экономики в ЕАЭС является крайне актуальной задачей, предполагающей принятие общих правил ведения цифровой торговли, стандартов информационного обмена, технических требований к защите информации. Соответственно необходимо создать унифицированную нормативную основу, обеспечивающую бесперебойное функционирование существующих и вновь возникающих рынков. Правовое прогнозирование, с нашей точки зрения, должно исходить из синхронного развития институтов информационного, коммерческого и финансового права, поскольку первое отвечает за форму инновационной практики, второе – за договорное регулирование отношений, составляющих содержание этой практики, а последнее контролирует взаимоотношения предпринимателей с бюджетами соответствующих уровней. Прагматическими регулятивами правового прогнозирования применительно к экономической интеграции в рамках ЕАЭС являются: цифровая модернизация ветвей экономики; создание цифровой инфраструктуры и обеспечение защищенности процессов передачи и архивирования данных; цифровая трансформация процессов принятия решений; образование инновационной системы на основе кластерного подхода; создание объектов инновационной инфраструктуры; развитие стартапов и венчурных компаний. Перечисленные факторы, с нашей точки зрения, позволяют на системной основе формировать прогнозы отдельных отраслей и институтов права ЕАЭС и, соответственно, российского права, коль скоро эти два правовопорядка существуют в тесном переплетении.

Ключевые слова: «зона знаний», юридическое прогнозирование, приоритетные прогностические направления правового регулирования экономической сферы зоны знаний, инновационные направления в экономике ЕАЭС.

Экономика в постиндустриальном обществе имеет в качестве ведущего фактора развития человеческий капитал, который в значительной степени отличается от промышленного и финансового капитала. Это означает, что отдельные формы коллективной деятельности способны накапливать в себе потребительную и обменную стоимость, не будучи сводимы к традиционным объектам гражданско-правового регулирования. Точнее, эти формы быстрыми темпами обретают статус товара и начинают вовлекаться в процессы рыночного обмена. Именно такую трансформацию сегодня демонстрирует человеческое знание.

Под термином «экономика знаний» сегодня принято понимать новую форму организации общественных отношений, при которой:

- именно знания выступают источником основной доли добавочной стоимости произведенного продукта;
- определенным образом организованные знания играют первостепенную роль в появлении и развитии новых секторов занятости;
- быстрыми темпами растет сфера высокотехнологичных услуг, значительная часть которых, опять-таки, имеет дело с информацией (данными);
- доступность высшего образования достигает массового уровня, а диверсификация традиционных образовательных программ (и, соответственно, реализующих их учреждений) становится элементарным велением времени;
- резко возрастает степень коммерциализации знания в силу укрепления всемирного режима юридической защиты интеллектуальной собственности;
- увеличение количества агентов, действующих на рынке, равно как и мощности производственных ресурсов, используемых в постиндустриальном обществе, не снижает отдачу при переходе через некую точку максимума, а продолжает повышать ее. Таковы главные черты экономики знаний по мнению ведущих специалистов в этой сфере [5].

Как полагают В.Л. Макаров и Г.Б. Клейнер, подобные закономерности, проявляющиеся в современной экономике, обязаны своим появлением т.н. «когнитивной ренте», которую приобретает фирма, осуществляющая успешные вложения в знания. Поскольку сами по себе знания – это концентрированная и обобщенная форма информации, их широкое использование в производстве также приводит в действие механизмы концентрации и усиления производственных

Статья подготовлена в рамках гранта РФФИ № 18–29–15014 «Эффективность правового регулирования процессов формирования «зоны знаний» интеграционных объединений государств (на примере сравнительно-правового исследования ЕС и ЕАЭС)»

возможностей, что и формирует положительную обратную связь [4].

Дальнейшая интеграция производственного и научно-исследовательского секторов приводит к тому, что взаимодействие экономических субъектов организуется по сетевому принципу. Смысл сетевой конфигурации заключается в отсутствии привилегированной области – центра, т.е. сеть противоположна иерархически устроенной системе. В сети каждый узел может быть связан с каждым, и вообще здесь образуются разнообразные связи, гибкостью своей превосходящие традиционные социотехнические системы. В немалой степени становление экономических (производственных и торговых) сетей стало возможным в силу чрезвычайно динамичности информации, циркулирующей между агентами и преобразуемой в определенные знания.

В сетевой топографии новых рынков особое место уделяется т.н. «зонам знаний» – сферам концентрации продуктов интеллектуальной деятельности, обеспечивающим трансляцию знания-ресурса в индустриальные технологии [2].

Важнейшей областью «зоны знаний» Евразийского экономического союза (ЕАЭС) является экономическая сфера, роль которой, согласно Договору о Евразийском экономическом союзе [7], состоит в укреплении и совершенствовании экономик стран-участниц посредством ряда организационных, технических и коммуникативных принципов и практик. Сегодня рынок ЕАЭС – это свыше 170 млн человек, пятая часть мировых резервов природного газа и около 15% нефти. Но ключевым ресурсом, с нашей точки зрения, на этом рынке является (и будет таковым впредь) именно человеческий капитал, в структуре которого важную роль играет знание как предмет генерации, категоризации и прикладного использования.

На формирование «зоны знаний» ЕАЭС существенное влияние оказывает деятельность управляющих интеграционными процессами субъектов – Высшего Евразийского экономического совета, Евразийской экономической комиссии, Суда Евразийского экономического союза. Закономерности формирования «зоны знаний» подчиняются целевым показателям, закладываемым в совместные экономические проекты. Впрочем, на сегодняшний день нет в наличии ни реально функционирующих наднациональных органов управления, ни солидарной финансовой и денежно-кредитной политики, равно как и единой торговли энергоносителями [6]. Отдельное направление – это трудовая миграция. При условии своего становления, отмеченные участки деятельности необходимо включить в сферу правового регулирования, а ее результаты должны будут пополнить копилку экономической сферы «зоны умений» [2].

Приоритетные прогностические направления правового регулирования экономической сферы зоны знаний ЕАЭС. Логично предположить, что экономическая интеграция должна иметь

соответствующее нормативно-регулятивное обеспечение. Если вектор интеграционных процессов достаточно ясен, разработка правового прогноза также не представляется слишком сложной задачей. Основные направления экономического развития ЕАЭС до 2030 года базируются на таком сценарии развития Союза, в котором определяющим фактором служит уровень интеграционной кооперации государств-членов интеграционного образования, которая, в свою очередь, зависит от внутренних и внешних экономических условий функционирования Союза [8].

Из представленных трех вариантов – **инерционного** (предполагавшего относительно автономное функционирование национальных экономик при экстенсивном экономическом развитии), **фрагментарного** (исходившего из потенциала использования имеющихся конкурентных преимуществ интеграционного объединения в сырьевом и энергетическом сегментах экономики и учета географического положения Союза в качестве транзитной зоны для поступательного движения Европейского союза и Азиатско-Тихоокеанского региона) и **максимального** (учитывавшего необходимость дальнейшего укрепления позиций национальных производителей на внутренних рынках с одновременной диверсификацией в некоторых отраслях обрабатывающей промышленности), был выбран **последний сценарий**, ориентированный на максимальную реализацию интеграционных резервов.

Он предопределил следующие направления долгосрочного экономического развития ЕАЭС и, соответственно, правового регулирования экономической сферы «зоны знаний» интеграционного образования:

- стабилизация макроэкономических процессов;
- улучшение делового климата в контексте согласованной инвестиционной политики;
- совершенствование компетентности и профессионализма рабочей силы, управленцев низшего и среднего звена;
- внедрение технологий, ориентированных на сбережение ресурсов, замещение не возобновляемых ресурсов аналогами из числа возобновляемых;
- планомерное территориальное и социальное развитие регионов.

Решение отмеченных задач ставится в зависимости от регуляторной политики, среди приоритетов которой – расширение возможностей субъектов предпринимательства с одновременным сокращением административных барьеров.

Для наиболее эффективной реализации поставленных задач необходимо, по мнению исследователей, институционализировать единый рынок, сократить пока еще существующие административные барьеры (избыточное лицензирование, иные дорогостоящие процедуры оформления документации); эффективно координировать финансовую политику в странах ЕАЭС; способствовать расширению зон свободной торговли. Также

рекомендуется заключение ряда двух- и многосторонних соглашений, предметом которых выступает как торговое партнерство, так и инвестиции (в числе потенциальных и наиболее желаемых контрагентов называют ЕС и КНР)[3].

Дальнейшее развитие постиндустриальной экономики предполагает и прогресс в области технологий работы с массивами знаний. Для целей оптимизации рыночного обмена, планирования экономического развития, иного управления, важно собирать вместе знание многих людей. Для этого сама форма представления знания должна быть изменена. Есть несколько способов обращения с агрегированными знаниями, например, тезаурусы, т.е. массивы словарных данных, в которых заданы определенные семантические отношения. В каком-то смысле тезаурус являет собой семиотическую карту той предметной области, к которой он относится, поскольку связи между словами (значениями терминов) отражают связи между фактами или явлениями. Так, к примеру, словарная синонимия означает тождество фактов, меронимия (отношение «часть – целое») моделирует разбиение большой системы на подсистемы и т.д. В итоге образуется что-то вроде гибридного варианта иерархии и сети, где есть вертикальные и горизонтальные отношения между значениями. В основе тезауруса лежит гипотеза о возможности терминологического воспроизведения существенных свойств предметной области и ее элементов. И хотя далеко не всякое знание может быть представлено в таком формате, сама возможность такого представления обеспечивается компьютерными алгоритмами. Таким образом, экономика знаний влечет за собой потребность в цифровизации накопленных нематериальных благ.

Важный вопрос: в каких случаях знание должно быть подвергнуто перекодированию в цифровые форматы? Нам представляется, что таких случаев всего четыре:

а) данное знание представляет собой более глубокое понимание реальности по сравнению с наиболее распространенным в данной организации (превосходит некий «средний уровень»), причем под пониманием следует подразумевать как дискурсивное отношение к явлениям – постижение их причин и предвосхищение возможного спектра следствий, так и интуитивное чувство человека, ситуации или возможных исходов какого-либо дела);

б) данное знание позволяет увеличить сначала компетенции персонала фирмы, а затем и рыночные предложения, и как следствие – доходы;

в) данное знание позволяет каким-либо образом снизить трансакционные издержки фирмы;

г) данное знание позволяет обеспечить консолидацию, единство многих людей на какой-либо идейной основе (слово «идеология» здесь следует понимать так же широко, как понимают слово «философия» те крупные компании, которые пишут его на своих рекламных плакатах, т.е. речь фактически идет о коллективном мировоззрении).

Новый тип экономики работает с огромными массивами данных, что требует соответствующего технологического обеспечения, в т.ч. и мер безопасности. Интерфейсы доступа к этим массивам могут принадлежать и контрольно-надзорным органам, хотя в ряде отраслей более эффективным является мониторинг (а не надзор) процессов и действий, переданных в сферу саморегулирования.

Сегодня внедрение цифровой экономики в ЕАЭС является крайне актуальной задачей, предполагающей принятие общих правил ведения цифровой торговли, стандартов информационного обмена, технических требований к защите информации. Соответственно необходимо создать унифицированную нормативную основу, обеспечивающую бесперебойное функционирование существующих и вновь возникающих рынков. Эволюция правового регулирования инновационных процессов в ЕАЭС имеет вектор правового сопровождения целой экосистемы цифровых транспортных коридоров интеграционного объединения, цифровой индустриальной кооперации.

Правовое прогнозирование, с нашей точки зрения, должно исходить из синхронного развития институтов информационного, коммерческого и финансового права, поскольку первое отвечает за форму инновационной практики, второе – за договорное регулирование отношений, составляющих содержание этой практики, а последнее контролирует взаимоотношения предпринимателей с бюджетами соответствующих уровней.

Информационное право отвечает также за устойчивые каналы обмена данными и функционирование платформы по сбору и обработке сведений, вовлеченных в рыночный обмен. Финансовое право призвано регулировать налогообложение международных цепочек добавленной стоимости. Международное предпринимательское право служит координации энергетического, транспортного и финансового рынков ЕАЭС.

Таким образом, прагматическими регулятивами правового прогнозирования применительно к экономической интеграции в рамках ЕАЭС являются

- цифровая модернизация ветвей экономики;
- создание цифровой инфраструктуры и обеспечение защищенности процессов передачи и архивирования данных;
- цифровая трансформация процессов принятия решений;
- образование инновационной системы на основе кластерного подхода, предполагающего объединение в единой структуре производственных, финансовых и научно-исследовательских центров, их государственную поддержку для обеспечения технического и технологического объединения товарно-денежных потоков в рамках Евразийского экономического союза;
- создание объектов инновационной инфраструктуры – технопарков, бизнес-инкубаторов, свободных экономических зон;

– развитие стартапов и венчурных компаний.

Перечисленные факторы, с нашей точки зрения, позволяют на системной основе формировать прогнозы отдельных отраслей и институтов права ЕАЭС и, соответственно, российского права, коль скоро эти два правового порядка существуют в тесном переплетении. В дальнейшем, как представляется, экономика знаний будет требовать к себе все более пристального внимания со стороны ученых-юристов, что объясняется дальнейшим развитием глобализационных процессов.

Литература

1. Агамиров К.В. Роль юридического прогнозирования в становлении и функционировании правовых основ системы «зоны знаний» интеграционных объединений государств на примере Евразийского экономического союза (ЕАЭС) // Государство и право. 2018. № 7. С. 7–15.
2. Агамиров К.В. Прогностический аспект развития экономики знаний в Евразийском экономическом союзе (ЕАЭС) и ее правовое обеспечение // Юридическая наука. 2019. № 2. С. 11–19.
3. Винокуров Е.Ю., Цукарев Т.В. Экономика ЕАЭС: повестка дня // Евразийская экономическая интеграция. 2015 № 4. С. 7–21.
4. Макаров В.Л., Клейнер Г.Б. Микроэкономика знаний. – М.: Экономика, 2007.
5. Миндели Л.Э., Пипия Л.К. Концептуальные аспекты формирования экономики знаний // Проблемы прогнозирования. 2007. № 3. – С. 115–136.
6. Сапир Е.В., Сидорова Е.А. О перспективах формирования евразийской экономики знаний на пространстве Евразийского экономического союза // Вестник РУДН. Серия: *Международные отношения*. 2015. Т. 15. № 3. С. 212–224.
7. Договор о Евразийском экономическом союзе (Подписан в г. Астане 29.05.2014). URL: <http://eec.eaeunion.org/ru/act/finpol/dobd/Documents/Договор%20o%20EAЭС.pdf>; http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_163855/0be36c1fcadd0cdd1f8c0984ef99fbc7d8da61b9/ (дата обращения: 25.07.2020).
8. Основные направления экономического развития ЕАЭС до 2030 года. URL: <https://eurasianeconomic.org/pdf/analiz02.pdf> (дата обращения: 25.07.2020).

FORECASTING OF LEGAL REGULATION OF THE ECONOMIC SPHERE OF THE «KNOWLEDGE ZONE» OF THE EURASIAN ECONOMIC UNION

Agamirov K.V.

Institute of State and Law of RAS

The most important area of the EAEU «zone of knowledge» is the economic sphere, the role of which, according to the Treaty on the Eurasian Economic Union, is to strengthen and improve the economies of the participating countries through a number of organizational, technical and communicative principles and practices. Today, the implementation of the digital economy in the EAEU is an extremely urgent task, involving the adoption of general rules for conducting digital trade, information exchange standards, and technical requirements for information protection. Accordingly, a unified regulatory framework needs to be created to ensure the smooth functioning of existing and emerging markets. Legal forecasting, from our point of view, should proceed from the synchronous development of institutions of information, commercial and financial law, since the former is responsible for the form of innovative practice, the latter is for the contractual regulation of relations that make up the content of this practice, and the latter controls the relationship of entrepreneurs with the budgets of the corresponding levels. ...

The pragmatic regulations of legal forecasting in relation to economic integration within the EAEU are: digital modernization of the branches of the economy; creating a digital infrastructure and ensuring the security of data transmission and archiving processes; digital transformation of decision-making processes; formation of an innovation system based on a cluster approach; creation of objects of innovation infrastructure; development of startups and venture companies. The listed factors, from our point of view, make it possible on a systematic basis to form forecasts of individual branches and institutions of EAEU law and, accordingly, Russian law, as long as these two legal orders exist in close intertwining.

Keywords: «knowledge zone», legal forecasting, priority forecasting directions of legal regulation economic sphere of the knowledge zone, innovative directions in the economy of the EAEU.

References

1. Agamirov K.V. The role of legal forecasting in the formation and functioning of the legal foundations of the «knowledge zone» system of integration associations of states on the example of the Eurasian Economic Union (EAEU) // State and Law. 2018. No. 7. P. 7–15.
2. Agamirov K.V. The predictive aspect of the development of the knowledge economy in the Eurasian Economic Union (EAEU) and its legal support // Legal Science. 2019. No 2. P. 11–19.
3. Vinokurov E. Yu., Tsukarev T.V. EAEU Economy: Agenda // Eurasian Economic Integration. 2015 No. 4. P. 7–21.
4. Makarov V.L., Kleiner G.B. Microeconomics of knowledge. – M.: Economics, 2007.
5. Mindeli L.E., Pipia L.K. Conceptual aspects of the formation of the knowledge economy // Problems of forecasting. 2007. No. 3. – P. 115–136.
6. Sapir E.V., Sidorova E.A. On the prospects for the formation of a Eurasian knowledge economy in the space of the Eurasian Economic Union // Vestnik RUDN. Series: International Relations. 2015.Vol. 15.No. 3.P. 212–224.
7. Agreement on the Eurasian Economic Union (Signed in Astana on May 29, 2014). URL: <http://eec.eaeunion.org/ru/act/finpol/dobd/Documents/Agreement%20o%20EAEU.pdf>; http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_163855/0be36c1fcadd0cdd1f8c0984ef99fbc7d8da61b9/ (date accessed: 25.07.2020).
8. The main directions of economic development of the EAEU until 2030. URL: <https://eurasianeconomic.org/pdf/analiz02.pdf> (date accessed: 25.07.2020).

О предоставлении защиты нетрадиционным объектам авторского права на примере продукции индустрии моды

Дорофеева Анастасия Михайловна,

соискатель ученой степени кандидата юридических наук, кафедра интеллектуальных прав, Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
E-mail: ad@adfashion.law

В данной статье проведено исследование доктрины и практики предоставления авторско-правовой защиты нетрадиционным, прямо непоименованным в Гражданском кодексе Российской Федерации, объектам авторского права на примере продукции индустрии моды, а именно: макияжа, ювелирных изделий и выкроек. В статье осуществлен подробный анализ доктринально выделяемых критериев охраноспособности объектов авторского права: творческого характера труда автора, оригинальности, новизны и художественной ценности результата творческой деятельности, его воспроизводимости, а также объективной формы выражения. Делается вывод о том, что для получения авторско-правовой защиты объект должен быть только создан творческим трудом и воплощен в объективной форме.

На примерах правоприменительной практики проиллюстрированы применение указанных критериев судами в отношении конкретных объектов: макияжа, ювелирных изделий и выкроек, а также порядок сопоставления спорных объектов. Подчеркивается, что при сопоставлении таких объектов не должен применяться критерий сходства до степени смешения, относящийся к институту прав на средства индивидуализации. Судом должен быть рассмотрен вопрос наличия творческого вклада в создание второго объекта для разрешения вопроса о том, является ли он самостоятельным или производным произведением, или незаконным воспроизведением (копированием) первоначального произведения.

Ключевые слова: авторское право, критерии охраноспособности, нетрадиционные объекты авторского права, индустрия моды, макияж, выкройки, ювелирные изделия.

В статье 1259 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) приведен исчерпывающий перечень объектов авторского права. Для того, чтобы защитить нормами авторского права такие «нетрадиционные» объекты, как макияж, ювелирное изделие или выкройки, необходимо доказать, что такой объект или входит в указанный перечень, являясь, например, произведением искусства, графики или дизайна, или подпадает под категорию «другие произведения». В любом случае представляется необходимым доказать, что объект, претендующий на защиту нормами авторского права, удовлетворяет критериям охраноспособности объекта авторского права. При этом в отличие от объектов патентных прав, в отношении которых ГК РФ прямо устанавливает критерии их охраноспособности, то есть, в терминологии ГК РФ, условия патентоспособности промышленного образца, полезной модели и изобретения¹, отдельной нормы, устанавливающей критерии охраноспособности объектов авторского права, в ГК не содержится.

На основании анализа норм главы 70 ГК РФ можно сделать вывод о необходимости наличия только двух критериев: выраженность объекта в объективной форме и творческий вклад автора в его создание. Так, в статье 1257 ГК РФ определено, что автором является гражданин, чьим *творческим трудом* создано произведение. В статье 1259 ГК РФ установлено, что авторские права распространяются на произведения, *выраженные в какой-либо объективной форме*, в том числе в письменной, устной форме (в виде публичного произнесения, публичного исполнения и иной подобной форме), в форме изображения, в форме звуко- или видеозаписи, в объемно-пространственной форме, независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения.

В то же время в доктрине выделяются различные дополнительные критерии охраноспособности объектов авторского права, включая новизну, оригинальность и художественную ценность произведения.

¹ См. об этом: *Дорофеева А.М.* Права интеллектуальной собственности на ткани в условиях развития новых технологий. Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики: сборник материалов VIII Международного юридического форума (IP Форума). – М.: Издательский центр Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 2020, с. 406–409.

Критерий новизны возникает, когда наличие творческого вклада устанавливается не исходя из анализа деятельности автора, а путем оценки характеристик получившегося объекта. Такой подход называется объективным подходом к определению творчества¹. Он предполагает, что для получения авторско-правовой защиты объект должен сам по себе быть новым, отличным от всего, созданного ранее². Отмечается, что «творчество представляет собой познание нового, ранее неизвестного. Таким образом, творчество приводит к новому, ранее неизвестному результату»³. При этом новизна результата интеллектуальной деятельности может в свою очередь также рассматриваться с объективной точки зрения (как объективно новое, прежде никем не созданное и соответственно неизвестное ни автору, ни третьим лицам) и с субъективной (как субъективно новое, предполагающее неожиданность и неизвестность результата для самого автора, пока работа не закончена).

В противовес рассмотренному объективному подходу существует и субъективный подход к определению творчества, который уделяет внимание субъективно-творческому характеру деятельности автора и предполагает, что объект авторского права должен носить «отпечаток личности автора», отражать его индивидуальность и уникальный стиль⁴ вне зависимости от новизны самого объекта. В соответствии с субъективным подходом результат творческой деятельности автора может не быть новым в объективном смысле, однако быть уникальным ввиду его создания конкретной личностью в собственной творческой манере. Именно субъективный подход представляется более адекватно отражающим положения статьи 1257 ГК РФ.

Критерий объективной формы выражения объекта авторского права в течение длительного времени связывался учеными с возможностью воспроизведения такого объекта⁵. Иными словами, воспроизводимость произведения рассматривалась в качестве доказательства наличия формы выражения объекта. Другие ученые, признавая

необходимость возможности воспроизведения результата творческой деятельности для признания его объектом авторского права, выделяли воспроизводимость в качестве отдельного критерия охраноспособности объекта⁶. Тем не менее современная норма пункта 3 статьи 1259 ГК РФ указывает, что произведение может существовать в какой-либо объективной форме, не давая исчерпывающего перечня и не налагая обязательного требования возможности воспроизведения объекта. Такой подход продолжает традицию, сформированную в пункте 2 статьи 6 Закона Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах» от 9 июля 1993 г. № 5351–1.

Критерий художественной ценности возник в доктрине связи с определением объектов авторского права произведениями (искусства), а значит, требующими наличия определенных достоинств и достижения определенного художественного уровня. В то же время справедливо отмечается, что оценка художественного уровня и достоинств произведения лежит в плоскости достаточно субъективных категорий, поэтому «авторским правом охраняются как высокохудожественные, глубоконаучные, ценные произведения, так и те произведения, которые слабы в научном или художественном отношении»⁷. Это замечание особенно актуально в отношении продукции индустрии моды в связи с тем, что ее художественную ценность весьма сложно оценить лицу, не являющемуся профессионалом.

Представляется, что все указанные доктринальные подходы не порождают правовых последствий, пока не будут поддержаны законодателем. Резюмируя, с точки зрения закона, «произведение является объектом авторского права при наличии следующих признаков: во-первых, творческий характер деятельности по его созданию, во-вторых, наличие объективной формы его выражения»⁸. В то же время рассмотренные доктринальные изыскания могут оказывать влияние на правоприменительную практику. На примерах конкретных судебных решений предлагается рассмотреть, как суды оценивают соответствие объектов модной промышленности критериям охраноспособности объектов авторского права.

Первое судебное решение, представляющее интерес, касается охраноспособности макияжа в качестве объекта авторского права⁹. Дело было инициировано визажистом Алекс Но против Дарьи Петуховой, которая разместила в социальной сети vkontakte.ru фотографии макияжа, выполненного ей самой, который, по мнению Алекс Но, повторял выполненный ей первоначальный макияж, фо-

¹ 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. 76.

² См.: Гордон М.В. Советское авторское право. М., 1955. С. 63. Ионас В.Я. Критерий творчества в авторском праве и судебной практике. М., 1963. С. 23. Кашанин А.В. Творческий характер как условие охраноспособности произведения в российском и иностранном праве. Вестник гражданского права. 2007. № 2. С. 97.

³ Гаврилов Э.П. Комментарий к Закону об авторском праве и смежных правах (постатейный). 4-е издание, переработанное и дополненное. М., Экзамен, 2005. // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ См.: Иоффе О.С. Советское гражданское право. В 3 т. Т. 3. Л., 1965. С. 5. Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права. М., 1956. С. 34. Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: Сб. статей. М., 2005. С. 280.

⁵ См.: Шершеневич Г.Ф. Авторское право на литературные произведения. Казань, 1891. С. 159. Антимонов Б.С., Флейшиц Е.А. Авторское право. М., 1957. С. 80–81.

⁶ Серебровский В.И. Указ. соч. С. 41.

⁷ Щербак Н.В. Авторское право: учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры. М.: Юрайт, 2017. С. 16.

⁸ Российское гражданское право: Учебник: В 2-х томах. Том I. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / Отв. ред. Е.А. Суханов. – М.: Статут, 2015. С. 728.

⁹ Решение Выборгского районного суда от 12 марта 2012 г. по делу № 2–1772.

тографии которого были размещены на ее сайте в сети «Интернет».

В рамках данного рассмотрения суд установил следующие критерии охраноспособности макияжа в качестве объекта авторского права: оригинальность, объективная новизна, творческий характер, а также выраженность в объективной форме.

Ответчики активно стояли на позиции, что макияж не может признаваться выраженным в объективной форме, поскольку представляет собой по сути изображение, нанесенное на лицо, которое может легко быть изменено, деформировано и смыто. Суд с такой позицией не согласился. По мнению суда, признак нестабильности, неустойчивости формы является признаком объекта (макияжа) и не свидетельствует об отсутствии самого объекта защиты. Истица вправе избрать способ выражения идеи, исполнив его в устойчивой, не меняющейся форме, а также в форме макияжа. Во всех случаях авторское право подлежит защите. Идея истицы в виде образа получила реализацию в виде объективной формы выражения – макияже и соответственно, стала доступной для восприятия другими людьми.

Судом установлено соответствие макияжа критерию наличия творческого характера ввиду того, что макияж Алекс Но был выполнен на основании творческой задумки и творческой реализации визажиста. В судебном решении не содержится информации о том, как определялась оригинальность макияжа, но суд посчитал указанный макияж оригинальным.

Судом было также признано, что макияж обладает объективной новизной (то есть не повторяет ранее созданные макияжи, а является принципиально новым). Для решения вопроса о соответствии макияжа критерию объективной новизны, судом было назначено проведение экспертизы. Объектами исследования экспертов выступали исключительно макияжи, а не сами фотографии, включая прически, цвет волос у моделей, стиль и цвет их одежды, поскольку таковые не являются элементами макияжа. Экспертиза установила, что, во-первых, второй макияж в целом ассоциируется с первым макияжем, а во-вторых, второй макияж является сходным «до степени смешивания» с первым макияжем. При этом отметим, что понятие сходства до степени смешения относится не к авторско-правовому критерию, а взято из сферы сопоставления товарных знаков, поэтому сопоставление макияжей как объектов авторского права на основании их сходства до степени смешения представляется недопустимым.

На основании указанных доводов суд запретил Дарье Петуховой использовать такой макияж, а также присудил ее выплатить Алекс Но денежную компенсацию за нарушение авторских прав. Иными словами, судом была признана охраноспособность макияжа нормами авторского права. Получается, что макияж был признан другим произведением по смыслу статьи 1259 ГК РФ.

Несколько лет спустя в зале судебных заседаний оказался спор о возможности признания ювелирных изделий объектами авторского права¹.

Ювелирная компания Namfleg утверждала, что является обладателем исключительных прав на дизайн ювелирных украшений коллекций «Итальянские домики» и «Цветы», который был создан сотрудником общества в соответствии с трудовым договором и должностной инструкцией (иными словами, является служебным произведением по смыслу статьи 1295 ГК РФ, права на которое принадлежат работодателю, то есть компании Namfleg). Выпуск и обнародование Namfleg указанных коллекций были подтверждены публикациями в журнале «Образ Жизни» за март 2012 г., а также публикацией изображений на Интернет-сайте Namfleg, таким образом произведения являлись обнародованными по смыслу статьи 1268 ГК РФ.

Nanfleg указывал на то, что ряд компаний предлагают к продаже в сети «Интернет» и через розничные сети ювелирные изделия Sunlight со сходным до степени смешения дизайном. Ответчики в свою очередь утверждали, что дизайн и технология производства не являются сходными до степени смешения, а кроме того, являются общеизвестными и не могут быть объектами исключительного права истца. Необходимо отметить, что понятие «сходство до степени смешения» является категорией сопоставления средств индивидуализации товаров, а не объектов авторского права. Термин «общеизвестный» используется в ГК РФ также исключительно в отношении общеизвестных товарных знаков (статья 1508 ГК РФ и другие), а не в отношении объектов авторского права. Вероятно, на самом деле ответчики хотели апеллировать к части 5 статьи 1259 ГК РФ, в соответствии с которой авторские права не распространяются на идеи, концепции, принципы, методы, процессы, системы, способы, решения технических, организационных или иных задач. Что касается технологий производства, упомянутых ответчиками, они могут являться объектами патентных прав, но не авторских.

Для разрешения данного спора была проведена экспертиза. Перед экспертами было поставлено два вопроса: являются ли элементы дизайна ювелирных изделий ответчика и дизайны ювелирных изделий ответчика сходными до степени смешения с дизайном ювелирных изделий истца. На оба вопроса был дан положительный ответ. В то же время необходимо подчеркнуть, что, ставя вопросы перед экспертизой, суд пошел по ложному пути, заданному сторонами по делу, которые использовали категории не авторского права, а прав на средства индивидуализации товаров.

Экспертами было указано, что существенными элементами дизайна являются: форма изделия, контур и форма линий, последовательность их чередования и композиция в целом. Отличающаяся

¹ Решение Арбитражного суда г. Москвы от 3 февраля 2015 г. по делу № А40–5706/2014.

цветовая гамма изделий не является существенным элементом дизайна и не способна изменить дизайн сама по себе. Таким образом, имеющиеся в ювелирных изделиях различия не являются существенными, *лишены творческого характера* и не влияют на дизайн в целом. Устанавливая отсутствие творческого характера ювелирных изделий ответчика, эксперты апеллировали к основополагающему критерию охраноспособности объекта авторского права – творческому труду автора произведения. Однако ввиду некорректно поставленных перед экспертизой вопросов, этот вывод остался без правовых последствий.

Вывод экспертов о наличии между представленными на экспертизу ювелирными изделиями *сходства до степени смешения* был основан на наличии в дизайнах большого количества линий идентичных по своей форме, темпу и порядку чередования. Было установлено, что сходство линий не обусловлено технологией производства, поскольку технология может влиять исключительно на толщину и глубину линий, но не на их композицию или форму. Дизайн представленных ювелирных изделий благодаря общей композиции, ритму и очередности размещения идентичных объектов, а также схожести линий рисунка, *создает впечатление работы одного и того же мастера*. Данная формулировка также отсылает нас к главнейшему критерию охраноспособности объектов авторского права – творческому труду, который, по мнению экспертов, в дизайне ювелирных изделий Sunlight отсутствовал, а значит, отсутствовал и объект защиты. Экспертиза установила, что дизайн изделий Namfleg не претерпел изменений в ювелирных изделиях Sunlight и остался прежним, а дизайн непосредственно кольца Sunlight являлся *воспроизведением* дизайна кольца Namfleg. Поэтому исходя из логики статьи 1270 ГК РФ, предложение к продаже указанных изделий Sunlight должно было признаваться нарушением права автора (Namfleg) на воспроизведение, то есть изготовление одного и более экземпляра произведения в любой материальной форме. Тем не менее ввиду ограниченности экспертизы рамками поставленных судом вопросов, эти выводы также остались неучтенными.

Суд постановил, что в соответствии с частью 1 статьи 1259 ГК РФ рассматриваемый дизайн ювелирных украшений является объектом авторского права. Продажа и предложение к продаже ювелирных изделий с дизайном *сходным до степени смешения* с дизайном истца, свидетельствует о том, что со стороны ответчиков со всей очевидностью имело место использование данного объекта авторского права, равно как и подтверждает тот факт, что дизайн ювелирных изделий ответчика не является *оригинальным*. Судом было установлено наличие вины ответчика в форме неосторожности, поскольку, являясь субъектом предпринимательской деятельности, при достаточной степени заботливости и осмотрительности ответчик имел возможность получения соответствующий прав на законное использование спорного произ-

ведения. На основании изложенного, судом первой инстанции было вынесено решение в пользу Namfleg.

Однако данное решение было оспорено, и суд апелляционной инстанции встал на сторону Sunlight¹. В апелляционной жалобе один из ответчиков справедливо указал на тот факт, что судом первой инстанции были ошибочно применены нормы материального права, регулирующие отношения в области охраны товарных знаков и иных средств индивидуализации (в частности о сходстве спорных объектов до степени смешения), которые не подлежат применению при разрешении споров в отношении объектов авторского права. Исковое заявление Namfleg строилось на том, что к продаже предлагаются изделия со сходными до степени смешения дизайнами, то есть на понятие не авторского права, а прав на средства индивидуализации. Sunlight подчеркнул, что *использование авторами сходных элементов (даже схожих до степени смешения) не исключает творчества в создании произведений, а значит, не создает нарушений авторского права*, и указал на неполное установление судом первой инстанции обстоятельств, имеющих значение для дела: суд не установил, является ли продукция ответчиков *переработкой* дизайна изделий истца, либо это *самостоятельные объекты*, выполненные в сходном стиле.

Переработка произведения, то есть создание производного произведения, также является одной из разновидностей способов использования произведения по смыслу статьи 1270 ГК РФ. В случае переработки, созданной без согласия правообладателя, имеет место нарушение авторских прав, в то время как создание самостоятельных объектов авторского права, пусть даже и похожих на оригинальные и выполненные в схожем стиле, не является нарушением.

Суд апелляционной инстанции принял дело к рассмотрению на основании того, что суд первой инстанции неправильно определил предмет спора, ограничившись установлением факта схожести дизайна ювелирных изделий до степени смешения, в результате чего пришел к выводам, не соответствующим фактическим обстоятельствам. Таким образом, ответчик перевел спор в плоскость авторско-правовых категорий, вместо некорректно примененных судом первой инстанции категорий, относящихся к институту средств индивидуализации.

Суд второй инстанции обратил внимание на то, что результаты произведенной экспертизы свидетельствовали о том, что дизайны ювелирных изделий истца и ювелирных изделий ответчика являются *оригинальными*, созданными в результате *творческой деятельности*, иными словами, дизайны Sunlight *не являются переработкой* дизайнов Namfleg. Вывод о творческом характере дизайна спорных изделий был сделан на основании иссле-

¹ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда г. Москвы № 09АП-14070/2015-ГК от 3 сентября 2015 г. по делу № А40-5706/2014.

дования деталей, отдельных элементов дизайна, их взаиморасположения, взаимного удаления друг от друга и т.п., а не на основании общего представления о сходности либо несходности до степени смешения. Сходность стиля не указывает на отсутствие творческого характера спорных дизайнов.

Проводя непосредственное сопоставление спорных объектов в отношении изделий Sunlight и изделий коллекции Namfleg «Итальянские домики», экспертиза установила, что в дизайне ювелирных изделий и истца, и ответчика использованы изображения разноцветных домов на синем фоне (небо). В то же время изображение зданий на спорных изделиях *не обладает критерием объективной новизны*, подобные изображения зданий имеются на картинах В.В. Кандинского и других художников. Предметная композиция схематических изображений домов Namfleg и Sunlight отличается, домики находятся относительно друг друга в разной последовательности, «заходят» за разные элементы, находятся на разных линиях, что свидетельствует о независимости обоих дизайнов.

В отношении изделий Sunlight и изделий коллекции Namfleg «Цветы» экспертиза пришла к выводу о том, что в дизайне ювелирных изделий истца и ответчика использованы абстрактные фантазийные изображения цветов. Авторы рисунков колец использовали сходные приемы, характерные для любых произведений декоративно-прикладного искусства, однако все элементы каждого рисунка носят *фантазийный оригинальный творческий характер и уникальны*. В то же время сходные цветочные композиции можно увидеть в ряде живописных работ австрийского художника Г. Климта, что также свидетельствует об *отсутствии новизны*.

В постановлении суд подчеркнул, что создание эскиза ювелирного украшения является дизайнерским решением (результатом творческой деятельности по проектированию эстетических свойств промышленного изделия), а дизайн ювелирных изделий является объектом авторского права (*иное произведение*). Таким образом, подтвердив охраноспособность ювелирных изделий нормами авторского права.

Тем не менее проведя непосредственное исследование спорных ювелирных изделий с учетом результатов экспертизы, суд пришел к выводу о том, что дизайн ювелирных изделий ответчиков является *оригинальным, созданным творческим трудом*, не является переработкой дизайна ювелирных изделий истца. Иными словами, суд апелляционной инстанции вернул разрешение спора в лоно авторско-правовых категорий охраноспособности объекта, выделив такие *критерии охраноспособности ювелирных изделий*, как оригинальность и творческий вклад автора в создание произведения. По мнению суда, сама по себе *идея* использовать элементы произведений живописи в дизайне ювелирных изделий не подлежит су-

дебной защите как объект авторского права. Что, с учетом положений части 5 статьи 1259 ГК РФ, является справедливым выводом.

Принимая решение, суд также сослался на разъяснение, содержащееся в пункте 28 постановления от 26 марта 2009 г. Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 5 и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 29 и перешедшее в пункт 80 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», в соответствии с которым само по себе отсутствие новизны, уникальности и (или) оригинальности результата интеллектуальной деятельности не может свидетельствовать о том, что такой результат создан не творческим трудом и, следовательно, не является объектом авторского права.

Таким образом, ювелирные изделия Sunlight были признаны судом самостоятельными произведениями, не нарушающими авторские права на ювелирные изделия Namfleg, хотя и выполненными в схожем стиле и на схожие мотивы.

Недавний спор, в рамках которого устанавливались критерии охраноспособности объектов авторского права в индустрии моды касался прав на выкройки и обучающие тексты¹. Спор был инициирован бюро конструирования одежды Grasser против школы шитья Cut&Sew, поскольку Grasser посчитал, что в ходе курса обучения «Base» Cut&Sew использовались разработанные им выкройки и тексты, описывающие их построение, и просил взыскать 1 млн 700 тыс. руб. компенсации за их использование.

Суд установил, что выкройка – это деталь будущего швейного изделия, выполненная из бумаги, кальки, ткани или других материалов, по сути представляющая собой *чертеж*, содержащая необходимую информацию: на чертеже обозначаются конструктивные линии (боковые, линии вытачек, переда, середины изделия), указывается направление нити-основы, обозначается линия талии (точками Т, Т1, Т2), линия бедер (точками Б, Б1, Б2), линия низа изделия (точками Н, Н1, Н2). Необходимо отметить, что в данном определении суд несколько смешивает понятия выкройки и лекала. При этом использование термина «чертеж» тоже может несколько ввести в заблуждение ввиду того, что по смыслу статьи 1259 ГК РФ чертеж может являться объектом авторского права в отношении произведений архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства.

При этом выкройки, которые стали предметом рассмотрения в настоящем деле, касались таких базовых предметов одежды, как юбка-карандаш, юбка-татьянка, юбка-русалка, рукав-реглан и цельнокройный рукав. Суд отметил, что выкройки истца представляют собой чертежи

¹ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда г. Москвы № 09АП-28070/2019-ГК от 24 июня 2019 г. по делу № А40–60319/18.

не каких-либо разработанных конкретно истцом, а самых распространенных и простых моделей. Суд посчитал, что выкройки таких изделий не подлежат защите, потому что указанные базовые изделия можно построить только одним способом, а значит, выкройки нельзя построить каким-либо иным образом (то есть они не являются новыми), а также такие стандартные выкройки используются во многих учебниках по кройке и шитью (то есть не являются оригинальными). Как обозначения (Т, Б, Н), так и сами выкройки являются стандартными и используются повсеместно при кройке и моделировании одних и тех же изделий ввиду технической невозможности построить выкройку каким-либо иным образом, отличным от стандартного. Таким образом, суд *не усмотрел наличия признаков творческого вклада* в создание чертежей (выкроек).

Несмотря на отказ в предоставлении защиты в этом деле, исходя из логики суда, следует, что в принципе выкройки оригинальных и необычных изделий, созданных автором, должны охраняться авторским правом в случае доказательства того, что такие изделия являются новыми и оригинальными. Представляется, что доказательство удовлетворения *выкроек критериям охраноспособности* предполагает доказательство наличия творческого вклада автора в создание выкройки предполагает доказательство того, что выкройка создана для построения уникального изделия (предмета одежды), обладающего характеристиками творческого вклада в его создание, что выкройка создана творческим трудом (то есть усилиями мастера, который создает выкройку), а значит, является новой (то есть ранее неизвестной) и оригинальной (то есть уникальной), и во-вторых, имеет объективную форму выражения (например, чертеж или рисунок).

Резюмируя, в судебной практике при оценке охраноспособности нетрадиционных объектов авторского права, на примере макияжа, выкроек и ювелирных изделий, можно выявить две правоприменительных проблемы. Во-первых, суды сталкиваются со сложностью при установлении критериев охраноспособности и их наличия в каждом конкретном деле. Вопросы касаются в первую очередь установления новизны и оригинальности изделий. В то же время, как было указано, правовая позиция Верховного Суда Российской Федерации состоит в том, что единственным критерием предоставления авторско-правовой охраны является наличие творческого труда автора при создании объекта, выраженного в объективной форме. При этом наличие новизны, уникальности и (или) оригинальности не являются необходимыми условиями предоставления защиты объекту авторского права. В связи с этим суды не должны отводить решающую роль при предоставлении авторско-правовой защиты определению того, является ли объект новым, уникальным и оригинальным.

Вторая проблема, которую иллюстрирует правоприменительная практика при предоставлении

защиты нетрадиционным объектам авторского права, состоит в правильном использовании критериев сопоставления изначального и последующего объектов. На практике зачастую используется сопоставление до степени смешения в то время, как этот метод относится к институту средств индивидуализации, а не объектов авторского права. В спорах, касающихся объектов авторского права, подлежит установлению факт использования объекта путем его незаконного воспроизведения (копирования) или переработки. При этом данный вывод достигается исходя из собственного убеждения судьи самостоятельно, не требуя проведения экспертизы для установления позиции информированного потребителя, что является обязательным при разрешении дел, касающихся средств индивидуализации.

Представляется необходимым акцентировать внимание на том, что при разрешении вопроса о предоставлении авторско-правовой защиты нетрадиционным объектам, равно как и традиционным, перечисленным в статье 1259 ГК РФ, единственным критерием охраноспособности, который подлежит принятию во внимание, является наличие творческого вклада автора в создание объекта, выраженного в объективной форме. Соответственно, сопоставление первоначального и последующего объектов должно осуществляться исключительно исходя из оценки творческого вклада создателя второго объекта, который может являться или самостоятельным независимым произведением, и тогда нарушение прав первого автора отсутствует, или производным от первоначального произведения методом переработки, и тогда необходимо получать согласие первого автора на переработку, или незаконным воспроизведением (копированием) первого произведения.

Литература

1. Антимонов Б.С., Флейшиц Е.А. Авторское право. М., 1957. 280 с.
2. Гаврилов Э.П. Комментарий к Закону об авторском праве и смежных правах (постатейный). 4-е издание, переработанное и дополненное. М., Экзамен, 2005.
3. Гордон М.В. Советское авторское право. М., 1955. 232 с.
4. Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: Сб. статей. М., 2005. 416 с.
5. Дорофеева А.М. Права интеллектуальной собственности на ткани в условиях развития новых технологий. Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики: сборник материалов VIII Международного юридического форума (IP Форума). – М.: Издательский центр Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 2020, с. 406–409.
6. Ионас В.Я. Критерий творчества в авторском праве и судебной практике. М., 1963. 137 с.

7. Иоффе О.С. Советское гражданское право. В 3 т. Т. 3. Л., 1965. 347 с.
8. Кашанин А.В. Творческий характер как условие охраноспособности произведения в российском и иностранном праве. Вестник гражданского права. 2007. № 2. С. 75–119.
9. 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. 343 с.
10. Российское гражданское право: Учебник: В 2-х томах. Том I. Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права. Отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Статут, 2015. 961 с.
11. Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права. М., 1956. 283 с.
12. Шершеневич Г.Ф. Авторское право на литературные произведения. Казань, 1891. 321 с.
13. Щербак Н.В. Авторское право: учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры. М.: Юрайт, 2017. 182 с.
14. Решение Арбитражного суда г. Москвы от 3 февраля 2015 г. по делу № А40–5706/2014.
15. Решение Выборгского районного суда от 12 марта 2012 г. по делу № 2–1772.
16. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда г. Москвы № 09АП-14070/2015-ГК от 3 сентября 2015 г. по делу № А40–5706/2014.
17. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда г. Москвы от 24 июня 2019 г. № 09АП-28070/2019-ГК по делу № А40–60319/18.

COPYRIGHT PROTECTION FOR NONTRADITIONAL COPYRIGHT-PROTECTED WORKS ON THE EXAMPLES OF FASHION ITEMS

Dorofeeva A.M.

Moscow Law State University

The article is devoted to the doctrinal and case law analysis of the copyrightability of nontraditional copyright-protected works which are not mentioned in the Russian Civil Code. As examples are chosen fashion items, in particular make-up, jewelry and sewing patterns. Copyrightability requirements including creative character of the author's work, originality, novelty, artistic value, capability to be reproduced and material form of expression are scrutinized in the article. It is proven that there are just two requirements for copyright-

protected works. First, it should be a result of the author's creative work. Second, it should acquire material form of expression. Case law is used as an example of how these requirements are applied to the concrete items like make-up, jewelry and sewing patterns as well as to show how disputable items are compered in the courtroom. It is underlined that comparison should not be based on the confusing similarity concept, because it belongs to the trademark law but not to the copyright. Instead judge should evaluate second author's creative input in order to decide whether the second item is independent or derivative work or illegal reproduction (knock-off) of the initial item.

Keywords: copyright, copyrightability requirements, nontraditional copyright-protected works, fashion industry, make-up, jewelry and sewing patterns.

References

1. Antimonov B.S., Fleishitz E.A. Copyright law. M., 1957. 280 p.
2. Gavrilov E.P. Commentary on the Copyright Law and related rights. 4-th Ed., revised ed. M., Examen, 2005.
3. Gordon M.V. USSR copyright law. M., 1955. 232 p.
4. Dozortsev V.A. Intellectual property rights: Term. System. Codification purposes: collection of essays. M., 2005. 416 p.
5. Dorofeeva A.M. Intellectual property rights for textile fabrics in the new technology era. Intellectual property legal protection: theoretical and practical problems: collection of essays VIII International legal forum (IP Forum). – M.: Publishing center Kutafin Moscow Law University, 2020, p. 406–409.
6. Ionas V. Ya. Creative criteria in copyright law and case law. M., 1963. 137 p.
7. Ioffe O.S. USSR civil law. In 3 volumes. V. 3. L., 1965. 347 p.
8. Kashanin A.V. Creative nature as a condition for work's copyright protection in the Russian and foreign law. Vestnik grazhdanskogo prava. 2007. № 2. P. 75–119.
9. Intellectual property law: Textbook / E.S. Grin, V.O. Kalyatin, S.V. Mikhailov, etc.; under the editorship of L.A. Novoselova. M.: Statut, 2017. V. 2: Copyright law. 343 p.
10. Russian civil law: Textbook: In 2 volumes. V.I. General conditions. Real estate law. Inheritance law. Intellectual property law. Personal non-property rights. Under the editorship of E.A. Sukhanov. M.: Statut, 2015. 961 p.
11. Serebrovsky V.I. Issues of the USSR copyright law. M., 1956. 283 p.
12. Shershenovich G.F. Copyright for literary works. Kazan, 1891. 321 p.
13. Sherak N.V. Copyright: textbook and casebook for bachelors and masters. M.: Urigh, 2017. 182 p.
14. Moscow City Commercial Court decision from 3 February 2015 on the case № А40–5706/2014.
15. Vyborg district court decision from 12 March 2012 on the case № 2–1772.
16. Ninth Moscow Commercial Appellation Court decision № 09АП-14070/2015-ГК from 3 September 2015 on the case № А40–5706/2014.
17. Ninth Moscow Commercial Appellation Court decision № 09АП-28070/2019-ГК from 24 June 2019 on the case № А40–60319/18.

Соотношение заверений об обстоятельствах и должной осмотрительности в форме проверки фактов, составляющих предмет таких заверений

Казимиров Даниил Павлович,

студент кафедры предпринимательского, трудового и корпоративного права ИПиНБ Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации
E-mail: daniil.kazim@gmail.com

Статья посвящена анализу российской судебной практики в части соотношения заверений об обстоятельствах и должной осмотрительности в форме проверки фактов, составляющих предмет таких заверений. На основе судебной практики делаются выводы о том, что: 1) чем проще проверить заверения, тем с большей вероятностью будет отдано предпочтение принципу должной осмотрительности; 2) однозначной позиции относительно того, что предоставление заверений исключает необходимость проверки соответствующих фактов, на настоящий момент не выработано. Однако такой подход не соответствует сути заверений, идея которых состоит в распределении рисков и ограничении объема проверки при совершении сделок. Кроме того, в случае с заверениями, которые могут быть проверены из публичных источников, на взгляд автора, следует говорить не об «автоматическом» превалировании принципа должной осмотрительности, а о том, мог ли получатель заверений полагаться на такие заверения. Вместе с тем категорично исключать возможность взыскания убытков или отказа от договора по недостоверным заверениям, которые проверяемы из публичных источников, как это делается в существующей судебной практике, не следует.

Ключевые слова: заверения об обстоятельствах, должная осмотрительность.

В данной статье анализируется судебная практика по вопросу необходимости проявления должной осмотрительности в форме осуществления проверочных действий относительно фактов, в отношении которых предоставлены заверения об обстоятельствах. По состоянию на дату подготовки настоящей статьи достаточной правоприменительной базы для однозначного вывода о том, что заверения об обстоятельствах исключают необходимость проявления должной осмотрительности в форме проверки фактов, в отношении которых предоставлены заверения, нет. Вместе с тем, из имеющейся судебной практики можно сделать ряд выводов, приведенных в данной статье.

Так, из дела № А63–1976/2017, следует, что при возможности проверки фактов, в отношении которых предоставлено заверение об обстоятельствах, получатель заверения не может полагаться на такое заверение, т.к. он мог и, главное, должен был в силу статьи 2 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее – «ГК РФ») проявить должную степень осмотрительности и проверить соответствующие факты, в отношении которых предоставлены заверения:

«...Оценивая указанный довод, суд пришел к выводу, что предоставление неполной информации о залоге или непредоставление такой информации не может расцениваться как предоставление недостоверных заверений об обстоятельствах. Истцу самому следовало принять меры для проверки состояния имущества ЗАО «Донское»».

В силу положений статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) предпринимательская деятельность осуществляется участниками гражданского оборота на свой риск. Указанное положение предполагает, что от участников гражданского оборота требуется должная степень осмотрительности при заключении сделок.

Суд посчитал, действуя добросовестно и разумно при заключении договора купли-продажи, ООО «С.Б.М.» как заинтересованное лицо было обязано предпринять действия по получению у контрагента сведений и документов о физическом состоянии имущества и наличии заложенного имущества; вправе было в любое время запросить выписку из ЕГРП для возможности ознакомления с информацией о наличии (отсутствии) обременений объектов недвижимости юридического лица, акции которого оно приобретало.

Суд счел, что общество имело возможность на момент заключения договора истребовать у истца и иных источников необходимую инфор-

мацию и должно было это сделать, учитывая значительный размер принимаемых по договору обязательств (цена акций 198 255 779 руб.). Принцип публичности реестра, заложенный в ст. 8.1 ГК РФ позволяет любому лицу получить сведения о зарегистрированных правах и их обременениях...».[1]

Выводы суда по делу № А63–1976/2017 разумны с учетом конкретных обстоятельств дела (например, осведомленность о наличии обременений имущества в отношении которого предоставлены заверения), но задают не самый лучший «тон» для дальнейшей судебной практики, т.к. из дела № А63–1976/2017 следуют следующие общие позиции относительно соотношения заверений об обстоятельствах и принципа должной осмотрительности:

(1) Факты, отраженные в публично-доступных реестрах, должны быть проверены получателем заверения;

(2) Разумно действующее лицо, в любом случае, должно проверить факты, в отношении которых ему предоставлено заверение об обстоятельствах, запросив подтверждающие документы у лица, предоставившего соответствующее заверение.

При анализе данного дела автором данной статьи не выявлено достаточной мотивировки данных выводов, кроме формально-юридической, основанной на статье 2 ГК РФ. В частности, судом, с учетом представленных выводов, не обозначен ответ на главный вопрос: зачем нужен институт заверений об обстоятельствах, если факт, в отношении которого предоставляется заверение, необходимо дополнительно проверять?

Вывод (1) из дела № А63–1976/2017, обозначенный выше, на первый взгляд, кажется вполне мотивированным. Однако интуитивно понятная логика данного вывода имеет место тогда, когда речь идет про публично-доступные реестры Российской Федерации. Если же контрагентом по сделке, регулируемой российским правом, будет иностранное юридическое лицо, и такой контрагент предоставит заверения в отношении своего правового статуса, то проверка таких заверений может потребовать некоторое время даже в условиях публичной доступности (например, по запросу) этих данных. Практических ситуаций, где удобнее получить заверение, чем проверять определенные факты (в том числе публично-доступные) существует достаточно много. Резко «обрубать» возможность использования заверений в отношении фактов, которые являются доступными из публичных реестров, означает, на взгляд автора, сужать сферу применения заверений об обстоятельствах.

Вывод (2) из дела № А63–1976/2017, указанный выше, не соответствует сути заверений об обстоятельствах, идея которых состоит в перераспределении рисков лиц, планирующих совершение сделки/совершивших сделку, исключая необходимость проверки определенных фактов стороной по сделке. Любые заверения можно прове-

рить, но их проверка влечет для получателя таких заверений дополнительные издержки (в том числе организационные, временные, финансовые), которых можно избежать посредством заверений об обстоятельствах.

Следующим «этапом» развития правоприменительной практики по вопросу соотношения заверений об обстоятельствах и принципа должной осмотрительности стало Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» (далее – «Постановление Пленума ВС РФ № 49»), согласно абзацу 1 пункта 35 которого:

«...лицо, предоставившее заведомо недостоверное заверение, не может в обоснование освобождения от ответственности ссылаться на то, что полагавшаяся на заверение сторона договора являлась неосмотрительной и сама не выявила его недостоверность (пункт 4 статьи 1 ГК РФ)...».

По существу данная позиция представляет собой процессуальное правило, то есть запрет для лица, предоставившего заверение, ссылаться на возможность проявления должной осмотрительности и проверки заверения об обстоятельстве получателем заверения при заведомо недостоверном предоставлении такого заверения в силу общего правила гражданского права о невозможности использования преимуществ, полученных вследствие недобросовестного поведения.

К сожалению, позиция Пленума Верховного Суда РФ не дает нам исчерпывающий ответ на вопрос: должен ли получатель заверения об обстоятельстве проявить должную осмотрительность и проверить факт, являющийся предметом такого заверения? Вместо этого вводится простое процессуальное правило или, в словах Лухманова М.И., «...еще один эстоппель, последовательное применение которого способно привести к неоднозначным решениям...». [2] С выводом Лухманова М.И. относительно возможных негативных последствий данного процессуального правила следует согласиться.

В частности, возможна обратная интерпретация (противоположным образом) правила, обозначенного в абзаце 1 пункта 35 Постановления Пленума ВС РФ № 49: лицо, предоставившее недостоверное заверение о недостоверности которого оно не знало на момент его предоставления, может в обоснование освобождения ответственности ссылаться на то, что полагавшаяся на заверение сторона договора являлась неосмотрительной и сама не выявила его недостоверность. Подобная позиция выглядит немотивированно, так как при нормальном и добросовестном взаимодействии на этапе планирования/совершения/исполнения сделки:

(1) лицо, предоставляющее заверение, располагает достаточными данными относительно достоверности тех или иных фактов, предоставляет только достоверные заверения;

(2) получатель заверений исходит из того, что если лицо, предоставляющее заверение готово его предоставить, то такое лицо согласно нести ответственность в случае выявления его недостоверности, а предоставление заверения исключает необходимость проверки фактов, составляющих его предмет.

На взгляд автора, учитывая сложившийся общий подход в регулировании гражданских правоотношений и правоприменительной практики относительно свободы определения условий договора, позиция обозначенная в абзаце 1 пункта 35 Пленума ВС РФ № 49 должна быть скорректирована следующим образом: лицо, предоставившее недостоверное заверение, не может в обоснование освобождения ответственности ссылаться на то, что полагавшаяся на заверение сторона договора являлась неосмотрительной и сама не выявила его недостоверность. Таким образом, оговорка «...заведомо недостоверное...» исключается. Такой подход обеспечивает уверенность в возможности судебной защиты в случае недостоверности заверения для его получателя, а кроме того стимулирует участников гражданского оборота предоставлять только достоверные заверения.

С точки зрения развития правоприменительной практики в части соотношения заверений об обстоятельствах и принципа должной осмотрительности интересно также дело № А73–9767/2018 [3], в котором при приобретении акций АО Банк «Уссури» продавцом были предоставлены некоторые заверения, в том числе, заверение о том, что «в момент заключения договора не ведется никаких судебных процессов, разбирательств, следствия и ничто не угрожает продавцу помешать исполнению договора». Сделка была совершена 23.04.2018, а 26.04.2018 было выдано предписание Центрального Банка РФ о применении мер воздействия, затем, после перехода прав на акции, у АО Банк «Уссури» была отозвана лицензия. Покупатель усмотрел в сложившейся ситуации недостоверное заверение об обстоятельствах, имеющее существенное значение для договора и заявил односторонний отказ от договора.

В деле № А73–9767/2018 заверение об обстоятельствах было предоставлено 23.04.2020 (дата заключения договора), а предписание Центрального Банка РФ выдано 26.04.2018 (т.е. после совершения сделки, но в процессе ее исполнения), в связи с чем на дату предоставления заверения факты, составляющие предмет заверения, отсутствовали, что позволило суду прийти к выводу о неправомерности такого одностороннего отказа от договора. С точки зрения соотношения должной осмотрительности и заверений об обстоятельствах суд *obiter dictum* высказал следующую позицию:

«...Кроме того верно указано, что сведения о наличии какого-либо гражданского спора с участием АО Банка “Уссури” являются общедоступными, поскольку такая информация размещена в информационно-телекоммуникационной сети

Интернет на официальном сайте арбитражного суда (kad.arbitr.ru), в связи с чем, могли быть получены покупателем.

[...]

Таким образом, при наличии сомнений на момент совершения сделок и ее неполноты, встречный истец, проявив должную степень осмотрительности, вправе был потребовать от продавца дополнительных сведений и их проверить...».

Данная позиция является продолжением логики, изложенной в деле № А63–1976/2017, согласно которой заверения в отношении фактов, которые публично доступны для проверки, не исключают необходимость разумно действующего получателя таких заверений осуществить проверку таких фактов. Справедлива ли данная позиция? С одной стороны – да, ведь проверка по публично доступным источникам во многих случаях требует незначительных или минимальных усилий. С другой стороны – нет, так как стороны в силу принципа свободы договора вправе самостоятельно установить пределы проверки, и используют заверения об обстоятельствах именно для того, чтобы по своему собственному согласованию исключить необходимость проверки определенных фактов, безотносительно простоты/сложности осуществления проверочных мероприятий.

На взгляд автора, в случае с «легкопроверяемыми» заверениями, в том числе по публично доступным источникам информации, не следует говорить о том, что доступность такой информации влечет приоритет принципа должной осмотрительности над такими заверениями. В подобной ситуации следует руководствоваться следующим подходом: чем проще осуществить проверку фактов, составляющих предмет заверений, тем больше сомнений возникает относительно того, что (а) получатель заверений действительно на них полагался (п. 2 ст. 431.2 ГК РФ), (б) сторона, предоставившая заверения предполагала, что другая сторона будет на них полагаться. Таким образом, легкость проверки фактов, составляющих предмет заверений, должна требовать больше внимания к одному из признаков заверений («лицо полагалось на заверение»), но не должна означать безусловный приоритет должной осмотрительности в форме проверки соответствующих фактов.

В тоже время в практике встречаются случаи более лояльного подхода к заверениям об обстоятельствах. Так, в деле № А40–250796/2017 [4] спорное утверждение не являлось заверением об обстоятельствах, но вместе с тем суд *obiter dictum* обозначил, что предоставление заверений исключает необходимость проявления должной осмотрительности:

«...Таким образом, включение в состав публикуемых о выставленном на торги имуществе сведений о физическом состоянии имущества, а равно его первоначальной стоимости, определенной отчетом об оценке, не является предусмотренным ст. 431.2 ГК РФ заверением об обстоятельствах, получение которого исключает обязанность про-

явления покупателем разумной осмотрительности при решении вопроса о заключении сделки в отношении заведомо бывшего в употреблении имущества...»

Несколько более точно эта позиция подтверждена в деле № А40–291745/2018 [5], в котором гарантии о том, что использование Яндексом.Маркетом материалов по договору, а также материалов (их содержание) к которым осуществляется переадресация, не влечет нарушение законодательства/прав третьих лиц и др. признаны исключаящими необходимость дополнительной проверки данных фактов получателем заверений:

«...Названные гарантии по своей правовой природе являются заверениями об обстоятельствах в смысле ст. 431.2 ГК РФ, поскольку направлены на описание качественных характеристик объектов правоотношений, а не на урегулирование обязательств, связанных непосредственно с оказанием услуг. При этом пункт 5 ст. 10 ГК РФ закрепляет презумпцию добросовестности участников гражданских правоотношений.

Следовательно, ответчик, полагаясь на заверения об обстоятельствах со стороны своего контрагента и руководствуясь презумпцией добросовестности участников гражданского оборота, может считаться проявившим должную степень осмотрительности при выборе контрагента и заключении договора с ним...»

Конечно, на текущий момент сложно говорить о наличии однозначных и согласованных судебных позиций в части соотношения заверений об обстоятельствах и должной осмотрительности в форме проверки фактов, составляющих предмет заверения об обстоятельствах. Вместе с тем из приведенной выше практики можно сделать следующие выводы:

1. Заверения об обстоятельствах в отношении публично доступных фактов не исключают необходимость проявления должной осмотрительности в форме проверки данных фактов получателем заверения.

2. Чем проще осуществить проверку фактов, составляющих предмет заверения, тем более вероятен вывод о том, что получатель заверения должен был руководствоваться принципом должной осмотрительности и самостоятельно проверить данные факты.

3. Получателю заверения об обстоятельствах в любом случае следует запросить документы, которые могут подтвердить факты, являющиеся предметом заверения об обстоятельствах, и осуществить проверку таких документов.

4. Однозначно сказать, что получение заверений об обстоятельствах во всех случаях исключает необходимость проверки фактов, являющихся предметом заверений, нельзя.

Литература

1. Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.10.2017

№ 16АП-3716/2017 по делу № А63–1976/2017 // СПС «КонсультантПлюс» <http://www.consultant.ru/> (дата обр. 26.07.2020).

2. Лухманов М.И. Заверения об обстоятельствах: теоретические и практические проблемы в свете новых разъяснений ВС РФ // Закон. 2019. N7. С. 153–168.
3. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 22.04.2019 № Ф03–1112/2019 по делу № А73–9767/2018 // СПС «КонсультантПлюс» <http://www.consultant.ru/> (дата обр. 26.07.2020).
4. Постановления Арбитражного суда Московского округа от 01.04.2019 г. № Ф05–3299/19 по делу № А40–250796/2017 // СПС «КонсультантПлюс» <http://www.consultant.ru/> (дата обр. 26.07.2020).
5. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 12.11.2019 № 09АП-64351/2019-ГК по делу № А40–291745/2018 // СПС «КонсультантПлюс» <http://www.consultant.ru/> (дата обр. 26.07.2020).

A BALANCE BETWEEN REPRESENTATIONS/WARRANTIES AND DUE DILIGENCE IN THE FORM OF VERIFICATION OF FACTS THAT CONSTITUTE THE SUBJECT MATTER OF SUCH REPRESENTATIONS/WARRANTIES

Kazimirov D.P.

Russian Presidential academy of national economy and public administration

The article contains an analysis of Russian case law on relationship between representations/warranties and due diligence in the form of verification of facts that constitute the subject matter of such representations/warranties. The following findings were made as a result of this study: 1) the easier to check the facts that constitute the subject matter of representations/warranties, the more likely that due diligence principle will prevail; 2) there is no unambiguous position in relation to whether representations/warranties exclude the need of verification of the facts that constitute the subject matter of representations/warranties at this moment. This approach does not comply with the concept of representations/warranties that intended to divide the risks and reduce an amount of verification due to execution of transactions. In case of representations/warranties that can be checked through public sources, it should be noticed that we should assess whether representee could rely on such representations/warranties instead of «automatic» prevail of due diligence principle. An ability to claim damages or rescind a contract as the result of misrepresentation that can be checked through public sources should not be excluded as it now follows from current case law.

Keywords: representations and warranties, due diligence.

References

1. Decision of Sixteenth arbitration appellate court dated October 03, 2017 № 16АП-3716/2017 on case № А63–1976/2017 // SPS “ConsultantPlus” (date of request 26.07.2020).
2. Likhmanov M.I. Representations: theoretical and practical issues in a view of new explanations of the Supreme Court of the RF // Zakon, 2019 № 7. С. 153–168.
3. Decision of Arbitration court of Dalnevostochniy region dated April 22.04.2019 № Ф03–1112/2019 on case № А73–9767/2018 // SPS “ConsultantPlus” (date of request 26.07.2020).
4. Decision of Arbitration court of Moscow region dated April 01, 2019 № Ф05–3299/19 on case № А40–250796/2017 // SPS “ConsultantPlus” (date of request 26.07.2020).
5. Decision of Ninth arbitration appellate court dated November 12, 2019 № 09АП-64351/2019-ГК on case № А40–291745/2018 // SPS “ConsultantPlus” (date of request 26.07.2020).

Современное состояние и тенденции развития валидации методического обеспечения судебно-почерковедческой экспертизы

Марочкина Валерия Валерьевна,

аспирант кафедры криминалистики, судебной экспертизы, оперативно-розыскной деятельности Российского государственного университета правосудия
E-mail: valeriyamarochkina@yandex.ru

Введение: судебная-почерковедческая экспертиза имеет существенное значение в сфере правоохранительной деятельности, судебного производства. Представляя собой традиционную криминалистическую систему знаний, судебно-почерковедческая экспертиза призвана решать широкий спектр идентификационных и диагностических задач. Однако в настоящее время назрели организационно-правовые и научно-методические проблемы судебного почерковедения. **Целью** исследования является определение современного состояния и дальнейшего развития валидации методического обеспечения, как инструмента проверки эффективности судебно-почерковедческой экспертизы, а также механизма по совершенствованию методического обеспечения. **Методологическую основу** исследования составляют методы научного познания среди которых методы историзма, наблюдения, сравнения, анализа, синтеза, изучения экспертного опыта. **Результаты** исследования показывают, что международное криминалистическое сообщество успешно практикует валидацию методического обеспечения судебно-почерковедческой экспертизы. Анализом современного состояния государственной политики Российской Федерации в сфере судебно-экспертной деятельности установлено, что правового регулятора для оценки пригодности методического обеспечения судебно-почерковедческой экспертизы, не имеется. Успешная реализация законопроекта № 306504–6 «О судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», проекта национального стандарта «Судебно-почерковедческая экспертиза. Термины и определения», представляется стартовой базой на пути к валидации. На основании научно-практического опыта, автором сформулирован ряд задач по валидации, с учётом специфики методического обеспечения судебно-почерковедческой экспертизы. **Выводы:** современные проблемы судебно-почерковедческой экспертизы, указывают на необходимость валидации методического обеспечения используемого в государственных судебно-экспертных учреждениях и негосударственных экспертных организациях, что позволит стандартизировать методологические подходы, способствует повышению достоверности и объективности судебно-почерковедческой экспертизы, окажет положительное влияние на работу правоприменителя, в русле общего развития криминалистики и судебной экспертологии.

Ключевые слова: валидация судебно-почерковедческого методического обеспечения, квалификация, стандартизация, современные проблемы судебно-почерковедческой экспертизы.

В настоящее время наше государство находится в стадии модернизации политико-правовой системы, что обусловлено интенсивным развитием социально-экономической сферы. Государственная политика, с учётом наступивших конституционных преобразований, нацелена на создание условий для устойчивого экономического роста страны, повышение благосостояния граждан. Прогрессирующая социально-экономическая деятельность провоцирует высокий уровень вовлечения документооборота в криминальную сферу общественной жизни, что наряду с усилением состязательного начала в судопроизводстве, широкими возможностями науки и техники, увеличили потребность в назначении судебно-почерковедческих экспертиз.

На современном этапе судебно-почерковедческая экспертиза является высоко развитым разделом криминалистической техники и судебной экспертологии, который представляет собой научную систему знаний о закономерностях почерка и процесса его исследования, с целью решения широкого спектра идентификационных и диагностических задач. Стоит отметить, что судебно-почерковедческая экспертиза, относится к числу наиболее востребованных и сложных криминалистических исследований.

Общеизвестно, что экспертиза в судебном процессе не обладает особым статусом, однако нередко, именно это доказательство выступает одним из основных. В этой связи особенно важным является качество экспертного заключения и его состоятельность с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, объективности и научной обоснованности.

В целях контроля за обязательными критериями качества, в настоящее время всё большее внимание уделяется такому явлению, как валидация. Понятие берет свое начало от латинского «validus» – сильный. Признание чего-либо законным, действительным [Чудинов, 1910]. Принято считать, что слово «validation» существует в английском языке уже несколько веков. В России валидация была включена в Словарь иностранных слов, вошедших в состав русского языка в 1910 году, составителем которого стал Александр Николаевич Чудинов.

Важность валидации, как инструмента обеспечения достоверности и объективности такого сложного компонента правосудия, как судебно-почерковедческая экспертиза, первоочередно была отмечена международным судебно-экспертным сообществом.

Европейская сеть институтов судебной экспертизы European Network of Forensic Science Institutes, ENFSI), официально учреждённая 1995 году и признанная Европейским Союзом в 2009 году организацией – монополистом в сообществе криминалистов Европы, активно практикует валидацию судебно-экспертных методик, в соответствии с международным стандартом ISO/IEC17025. В ноябре 2015 года, Европейской сетью институтов судебной экспертизы (ENFSI) было выпущено первое «Руководство по лучшей практике для судебной экспертизы почерка» (Best Practice Manual for the Forensic Examination of Handwriting), которое включает главу по валидации и оценке неопределённости измерений.

Исследование современного состояния государственной политики в сфере стандартизации методического обеспечения показывают, что в Российской Федерации законодательного закрепления процедуры валидации методического обеспечения судебно-почерковедческой экспертизы не имеется, что влечет за собой ряд проблем как на организационно-правовом, так и на научно-методическом уровнях.

Существенным аспектом, обострившим данную проблематику, явилась эволюция института судебной экспертизы, выразившаяся в дифференциации формы судебно-экспертной деятельности на государственную и негосударственную.

Традиционно, подготовка экспертно-криминалистических кадров, осуществлялась образовательными учреждениями систем министерства внутренних дел и министерства юстиции РФ, включая длительную стажировку на базе государственного судебно-экспертного учреждения, что обеспечивало некоторую стандартизацию специальных знаний эксперта-почерковеда, возможность контроля квалификации государственного судебного эксперта, в соответствии с текущим законодательством.

В настоящее время перечень государственных, а также негосударственных образовательных учреждений, организаций, предлагающих образование по специальности «судебная экспертиза», с возможностью производства почерковедческих экспертиз, велик. За последние несколько лет, сформировался новый класс специалистов-криминалистов, подготовленных для работы в негосударственных экспертных организациях.

Образовавшийся полиморфизм института судебно-почерковедческой экспертизы выразился в отсутствии единой терминологии судебного почерковедения, адекватном применении методик исследования, отсутствии единых критериев оценки априорной информативности почерковых объектов, общих критериев выявления и оценки идентификационных признаков, способов и механизмов для проверки результатов проведённого исследования. По мнению Светланы Аркадьевны Смирновой, директора федерального бюджетного учреждения Российского федерального центра судебной экспертизы при Министерстве юстиции

Российской Федерации «в современной судебно-экспертной практике образовалось большое количество лженаучных судебно-экспертных методик, зачастую применяемых псевдо-экспертами, компетентность которых никак не подтверждена» [Смирнова, 2019].

Изложенное существенно осложняет реализацию статьи 8 Федерального закона от 31.05.2001 № 73-ФЗ (ред. от 08.03.2015) «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», провоцируя назначение повторных, дополнительных экспертиз, что отражается на эффективности работы правоприменителя.

Известно, что терминологическое закрепление судебно-почерковедческой экспертиза получила в 70–80-х гг. прошлого века, тогда же были выпущены научные труды по методическому обеспечению Валерии Фёдоровны Орловой, Антонины Ивановны Манцветовой, Абрама Ильича Винберга, а также других ученых-юристов, внёсшие фундаментальный вклад в становление и развитие судебного почерковедения, которые применяются в экспертной практике и по сегодняшний день.

Однако, за последнее десятилетие существенно поменялись прототипические условия применения методики судебно-почерковедческой экспертизы. Общее снижение акцента на рукописных коммуникациях, оказывает влияние на специфику объектов судебно-почерковедческого исследования. Рукописные тексты большого объёма сменяются лапидарными записями с маловыработанным навыком письма. Современные билингвы и полилингвы уже не редкость, что отражается на специфике их рукописей и представляет сложность исследования для отечественных криминалистов, с точки зрения адаптации методик разработанных на базе прописей русского алфавита. Подписи отличаются краткостью, простотой конструктивного строения. Современные технологические возможности не только оптимизировали различные сферы общественной жизни, но и способствовали повышению уровня фальсификации документов. В экспертной практике получили распространение имитации подписных объектов, изготовленные с помощью различных технических устройств, плоттеров, графопостроителей. Не редко в качестве исследуемых документов выступают копии, являющиеся одними из самых неоднозначных объектов для экспертов-криминалистов.

Несмотря на то, что научно-методический арсенал судебно-почерковедческой экспертизы достаточно широк, законодательная регламентация не всегда достаточна, а использование некоторых частных, конкретных методик, с учетом актуальной трансформации объектов исследования, полиморфизма подходов к использованию методического обеспечения судебно-почерковедческой экспертизы, зачастую являются предметом дискуссий между представителями судебно-экспертного сообщества.

В настоящее время только государственные судебно-экспертные учреждения, ввиду наличия

ведомственной системы правого и методического регулирования, имеют возможность валидации судебно-почерковедческих методик, как основы сертификации и стандартизации методического обеспечения. Однако, во-первых это не охватывает всю сферу судебно-экспертной деятельности, а во-вторых известно, что даже в государственных судебно-экспертных учреждениях принадлежащих разным ведомствам, несмотря на валидированность методик, порядок их применения, апробации и внедрения разный. Например, методики судебной почерковедческой экспертизы в РФЦСЭ Минюста и ЭКЦ МВД России, имея общую научную парадигму, различаются в подходах по решению частных идентификационных, диагностических задач, подходу к исследованию копий документов, а также принципам проведения комплексных технико-криминалистических и почерковедческих исследований, что нередко приводит к различным выводам получаемым государственными экспертами.

Таким образом, отсутствие на территории Российской Федерации законодательно закреплённого единого механизма валидации методического обеспечения судебно-почерковедческой экспертизы, единых государственных стандартов оценки квалификации, сертификации лиц, обладающих специальными познаниями, как в государственных, так и не в государственных экспертных организациях, является серьёзным препятствием для реализации принципа объективности и достоверности при производстве судебных почерковедческих экспертиз.

В законопроекте № 306504–6 «О судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», одобренном в первом чтении 20 ноября 2013 года Государственной Думой Федерального Собрания РФ, вторым пунктом первой главы Основных положений, обозначена дефиниция валидации. В тексте внесённого законопроекта валидация была определена как «оценка пригодности использования методических материалов по производству судебной экспертизы».

Показательным является факт, что именно валидации стала предметом дискуссии на стадии рассмотрения законопроекта. Депутат Государственной думы VI созыва А.Г. Тарнавский, раскритиковал применение в законопроекте данного термина. Ссылаясь, в своем высказывании на С.Е. Нарышкина, А.Г. Тарнавский отметил, что «российская правовая система нуждается в модернизации, но ни в коем случае нельзя засорять её пусть мелкими, но чужеродными новациями» и предложил исключить термин «валидация» из законопроекта. Нельзя согласиться с высказанным мнением, ввиду следующих обстоятельств: термин «валидация» понятен всему экспертному сообществу и является международным, а судебно-почерковедческая экспертиза, занимая особое место в системе криминалистических исследований, давно вышла за границы отечественного опыта, что объясняется спецификой объектов исследования: их многообразием, динамичностью, многовариантностью, индивидуальностью.

На современном этапе всемирной автоматизации и стандартизации, совершенствование методического обеспечения судебно-почерковедческой экспертизы, является одной из приоритетных задач, не только в нашей стране, но и за рубежом. Дальнейшее развитие научно-методического обеспечения связано с решением основных задач: повышение эффективности общей методики судебно-почерковедческой идентификации, в том числе при условии несопоставимости объектов исследования и сравнительных образцов; разработка частных методик связанных с исследованием иностранных, в том числе иероглифических рукописей, подписей; разработка и внедрение не только адаптированных, но и специальных кибернетических методов для решения идентификационных и диагностических задач. Указанные направления носят трансграничный характер и неразрывно связаны с международным криминалистическим опытом.

Важность валидации методического обеспечения судебно-почерковедческой экспертизы определяется в том числе спецификой самой методики. В отличие от стандартных аттестованных методик, в основе которых алгоритм измерений с применением средств утверждённого типа, методика судебно-почерковедческой экспертизы базируется не на количественных, а на качественных данных, где опыт и знание эксперта являются ключевыми факторами. Рациональный опыт показал, что абсолютная стандартизация подхода к решению задач судебно-почерковедческой экспертизы ведёт к экспертным ошибкам, что обусловлено основными свойствами почерковых объектов: индивидуальностью, динамической устойчивостью, избирательной изменчивостью.

Среди правоведов существует точка зрения, что субъективная составляющая методики судебно-почерковедческой экспертизы диссонирует с основными принципами судебно-экспертной деятельности. Обладая специальными познаниями в области судебного почерковедения, нельзя согласиться с данным утверждением, однако абстрагируясь, оно не лишено здравого смысла. Выбор того или иного научного подхода, методики почерковедческого исследования в рамках порученной судебной экспертизы, относится к компетенции самого эксперта. Традиционный исследовательский процесс в судебно-почерковедческой экспертизе, содержит компонент неопределённости измерений, а толкование выводов, в том числе носящих вероятный характер, не имеет критериев определения степени достоверности. Данные факторы напрямую связаны с субъектом экспертизы и зависят не только от уровня квалификации, опыта работы, но и от личных качеств эксперта-криминалиста. Поэтому одним из ключевых методов валидации судебно-почерковедческой экспертизы, является комплексный контроль профессионального уровня эксперта, включающий мониторинг личных качеств, таких как уровень ответственности, добросовестности, степень заинтере-

сованности, характер мотивации. Таким образом, интегральный подход к вопросу валидации методического обеспечения судебно-почерковедческой экспертизы компенсирует субъективные аспекты неоднозначности выводов.

Анализ настоящего состояния государственной политики в сфере судебно-экспертной деятельности указывает на актуальность изложенной проблематики, что подтверждается повышенным интересом сообщества криминалистов к работам направленным на совершенствование законодательного регулирования в сфере валидации, квалификации, стандартизации методического обеспечения судебно-почерковедческой экспертизы.

В июне текущего года Росстандарт представил для публичного обсуждения проект национального стандарта «Судебно-почерковедческая экспертиза. Термины и определения», который разработан на базе Федерального бюджетного учреждения Российский федеральный центр судебной экспертизы при Министерстве юстиции Российской Федерации в сотрудничестве с представителями девяти государственных ведомств, включая судебно-экспертные учреждения и представителями негосударственных экспертных организаций. Проект содержит толкование терминов и определений, отражающих систему понятий судебно-почерковедческой экспертизы. Концептуально важным аспектом является область применения будущего стандарта, требования которого распространяются в равной степени на государственных и не государственных судебных экспертов.

Привлечение к разработке проекта национального стандарта, магистральными государственными учреждениями судебной экспертизы, представителей негосударственных экспертных организаций, указывает на осознанность равноправного взаимодействия между государственными и негосударственными экспертами. Постановление Пленума ВАС РФ от 20.12.2006 № 66 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами законодательства об экспертизе» способствовало активному вовлечению в сферу судебно-экспертной деятельности негосударственных экспертов. Основными целями постановления являлись возможности расширения спектра экспертных специальностей, сокращение сроков производства судебных экспертиз. Возросшая тенденция привлечения независимого экспертного ресурса, его эффективность, привели к усилению роли негосударственных судебно-экспертных организаций в сфере правового регулирования.

Реализация законопроекта № 306504–6 «О судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», проекта национального стандарта «Судебно-почерковедческая экспертиза. Термины и определения», является стартовой базой по формированию пути валидации судебно-почерковедческого методического обеспечения в Российской Федерации, основными задачами которой, представляются:

- коллегияльная работа криминалистов государственных экспертных учреждений и негосударственных экспертных организаций с целью разработки согласованной методологии;
- разработка и внедрение механизмов равноценного обмена данными, в целях получения сопоставимых результатов исследования с возможностью их проверки и воспроизведения в другой экспертной лаборатории;
- повышение надёжности результатов исследования путём разработки критериев оценки неопределённости измерений;
- повышение эффективности ранее разработанных частных методик судебно-почерковедческой идентификации и диагностики с учётом современной трансформации объектов исследования;
- разработка и внедрение единых норм по обучению, сертификации, комплексному контролю профессионального уровня эксперта, включающих мониторинг личных качеств.

Судебно-почерковедческая экспертиза позволяет решать широкий круг идентификационных и диагностических задач. Однако изменившиеся прототипические условия применения методического обеспечения, дифференциация форм судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации обострили проблемы организационно-правового и научно-методического характера. Повышение эффективности использования специальных знаний в области судебного почерковедения, зависит от комплексного осуществления перечисленных задач по валидации методического обеспечения судебно-почерковедческой экспертизы, что повлияет на обоснованность, объективность, законность в работе правоприменителя.

Литература

1. Аверьянова Т.В., Белкин Р.С., Корухов Ю.Г., Россинская Е.Р. Криминалистика: учебник – 4-е изд., перераб. Доп. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2019. – 928 с.;
2. Бобовкин М.В., Ручкин В.А. О валидации и сертификации методического обеспечения судебно-почерковедческой экспертизы электрофотографических копий рукописей//Исследование преступлений: проблемы и пути их решения. Издательство: Московская академия Следственного комитета Российской Федерации (Москва) № 3/2019. С. 115–118;
3. Россинская Е.Р., Галящина Е.И., Зинин А.М. Теория судебной экспертизы (Судебная экспертология) Учебник 2-е изд. перераб. и доп. – М.: Норма: ИНФРА – М, 2019. – 368 с.;
4. Система обеспечения законодательной деятельности Государственной автоматизированной системы «Законотворчество» (СОЗД ГАС «Законотворчество») [Электронный ресурс] Режим доступа: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/306504–6>, дата обращения 10.07.2020;

5. Интервью со Светланой Смирновой «Все эксперты должны работать по единым правилам» // Информационно-правовой портал «Закон.ру» от 29.10.2019 ООО «Издательская группа «Закон» Режим доступа [Электронный ресурс]: https://zakon.ru/discussion/2019/10/29/vse_eksperty_dolzny_rabotat_po_edinyim_pravilam__intervyu_so_svetlanoj_smirnoj#_ftn2;
6. ФГУП «СТАНДАРТИНФОРМ», 2020, [Электронный ресурс] Режим доступа <http://www.gostinfo.ru>, дата обращения 12.07.2020;
7. Чудинов А.Н. Словарь иностранных слов, вошедших в состав русского языка. Материалы для лексической разработки заимствованных слов в русской литературной речи. Изд. 3-е. СПб.: Изд. В.И. Губинского, 1910. 676 с.;
8. Проект федерального закона «О судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», первое чтение. Система обеспечения законодательной деятельности Государственной автоматизированной системы «Законотворчество» (СОЗД ГАС «Законотворчество») [Электронный ресурс] Режим доступа: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/306504-6>;
9. Фрагмент стенограммы: 19-й вопрос, проект федерального закона «О судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации», первое чтение. Система обеспечения законодательной деятельности Государственной автоматизированной системы «Законотворчество» (СОЗД ГАС «Законотворчество») [Электронный ресурс] Режим доступа: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/306504-6>;
10. Постановление Пленума ВАС РФ от 20.12.2006 № 66 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами законодательства об экспертизе» (утратил силу) Портал ГАРАНТ.РУ (Garant.ru) [Электронный ресурс] Режим доступа: <https://base.garant.ru/12151437/#friends>;
11. European Network of Forensic Science Institutes, ENFSI [Электронный ресурс] Официальный сайт Режим доступа: <http://enfsi.eu/>, дата обращения 06.07.2020.

CURRENT STATE AND DEVELOPMENT TRENDS OF METHODOLOGICAL SUPPORT FOR FORENSIC HANDWRITING EXAMINATION

Marochkina V.V.

Russian State University of Justice

Introduction: forensic handwriting examination is essential in the field of law enforcement and judicial proceedings. Being a traditional forensic knowledge system, forensic handwriting examination is designed to solve a wide range of identification and diagnostic tasks. However, at the present time the organizational-legal and scientific-methodological problems of forensic handwriting are ripe. **The aim** of the study is to determine the current state and further development of methodological support validation, as a tool for checking the effectiveness of forensic handwriting examination, as well as a mechanism for improving methodological support. **The methodological** basis of the research is the methods of scientific knowledge, including the methods of historicism, observation, comparison, analysis, synthesis, and the study of expert experience. **The results** of the study show that the international forensic community successfully practices the validation of methodological support for

forensic handwriting examination. An analysis of the current state of the state policy of the Russian Federation in the field of forensic expertise has established that there is no legal regulator for assessing the suitability of methodological support for forensic handwriting expertise. Successful implementation of the draft law No. 306504-6 «On forensic expertise in the Russian Federation», the draft national standard «Forensic handwriting examination. Terms and definitions» is presented as a starting base on the road to validation. Based on scientific and practical experience, the author formulated a number of tasks for validation, taking into account the specifics of the methodological support of forensic handwriting examination. **Conclusions:** modern problems of forensic handwriting examination, indicate the need to validate the methodological support used in state forensic institutions and non-state expert organizations, which will allow standardizing methodological approaches, contributes to increasing the reliability and objectivity of forensic handwriting examination, will have a positive impact on the work of the law enforcement officer, in line with the general development of forensic science and forensic expertise.

Keywords: validation of forensic handwriting methodological support, qualification, standardization, modern problems of forensic handwriting examination.

References

1. Averyanova T.V., Belkin R.S., Korukhov Yu.G., Rossinskaya E.R. Forensic science: textbook – 4th ed., Revised. Add. – M.: Norma: INFRA-M, 2019. 928 p.;
2. Bobovkin M.V., Ruchkin V.A. On validation and certification of methodological support of forensic handwriting examination of electrophotographic copies of manuscripts // Scientific journal: Investigation of crimes: problems and ways of their solution. Publisher: Moscow Academy of the Investigative Committee of the Russian Federation (Moscow) No. 3/2019. S. 115–118; Access mode: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=41446134> date of access: 07/18/2020;
3. Rossinskaya E.R., Galyashchina E.I., Zinin A.M. Theory of Forensic Science (Forensic Expertology) Textbook 2nd ed. revised and add. – M.: Norma: INFRA – M, 2019. – 368 p.
4. The system for ensuring the legislative activity of the State Automated System «Lawmaking» (SOZD GAS «Lawmaking») [Electronic resource] Access mode: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/306504-6>, date of treatment 07/10/2020;
5. Interview with Svetlana Smirnova «All experts must work according to the same rules» // Information and legal portal «Zakon.ru» dated October 29, 2019 Publishing group «Zakon» LLC Access mode [Electronic resource]: https://zakon.ru/discussion/2019/10/29/vse_eksperty_dolzny_rabotat_po_edinyim_pravilam__intervyu_so_svetlanoj_smirnoj#_ftn2;
6. FSUE «СТАНДАРТИНФОРМ», 2020, [Electronic resource] Access mode <http://www.gostinfo.ru>, date of treatment 07/12/2020;
7. Chudinov A.N. Dictionary of foreign words included in the Russian language. Materials for the lexical development of borrowed words in Russian literary speech. Ed. 3rd. SPb.: Ed. V.I. Gubinsky, 1910. 676 p.;
8. Draft federal law «On forensic expertise in the Russian Federation», first reading. Legislative support system of the State Automated System «Lawmaking» (SOZD GAS «Lawmaking») [Electronic resource] Access mode: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/306504-6>;
9. Fragment of the transcript: 19th question, draft federal law «On forensic activity in the Russian Federation», first reading. Legislative support system of the State Automated System «Lawmaking» (SOZD GAS «Lawmaking») [Electronic resource] Access mode: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/306504-6>;
10. Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of 20.12.2006 No. 66 «On some issues of the practice of application by arbitration courts of legislation on examination» (invalidated) GARANT.RU portal (Garant.ru) [Electronic resource] Access mode: <https://base.garant.ru/12151437/#friends>;
11. European Network of Forensic Science Institutes, ENFSI [Electronic resource] Access mode: <http://enfsi.eu/>, accessed 07/06/2020.

Анализ специализированных разновидностей договора хранения (на примере договора хранения в ломбарде и хранения ценностей в банке)

Лебедев Роман Александрович,

студент, Хакасский Государственный Университет
имени Николая Федоровича Катанова, институт истории
и права
E-mail: roman.lebedev.97@inbox.ru

Данная работа посвящена рассмотрению специфических разновидностей договора хранения, а именно хранения в ломбарде и хранения ценностей в банке. В процессе функционирования данных правоотношений была сформирована довольно обширная практика, а так же выявлены определенные пробелы, которые законодатель постарался учесть во время закрепления в Гражданском кодексе РФ этих договорных конструкций. Некоторые особенности этих договоров обусловлены их сущностью. Например, договор хранения в ломбарде очень часто выступает частью договора залога вещи в ломбарде, направленной на обеспечение прав залогодателя, а договор хранения ценностей в банке нацелен на предоставление права пользования индивидуальным сейфом. Теоретическое изучение данных договорных конструкций и толкование посвященных им норм поможет правильному определению их содержания, что позволит ликвидировать пробелы в них, а также снизить количество споров в данной сфере.

Ключевые слова: хранение, ломбард, банк, субъект, сведения, займ.

Прежде чем начать рассмотрение предмета данной работы, стоит определить ключевые особенности анализируемых подвидов хранения, а именно:

1. Наличие специальных субъектов со стороны хранителя (ломбарды и банки).
2. Правоотношения по хранению для специальных субъектов не являются основной формой деятельности.

Начнем анализ данных конструкций с договора хранения в ломбарде. В соответствии с Федеральным законом «О ломбардах», «ломбардом является юридическое лицо – специализированная коммерческая организация, основными видами деятельности которой являются предоставление краткосрочных займов гражданам и хранение вещей» [3].

Законодатель определяет договор хранения в ломбарде следующим образом: «поклажедатель сдает ломбарду на хранение принадлежащую ему вещь, а ломбард обязуется осуществить на возмездной основе хранение принятой вещи». По своему содержанию данная договорная конструкция представляет собой двусторонний, возмездный и реальный договор.

Стоит отметить, что правоотношения хранения имущества в ломбарде носят публичный характер, следовательно, договор хранения обязан заключаться с любым лицом, который на этом настаивает. На данный факт прямо указывается в п. 2 ст. 9 Федерального Закона «О ломбардах».

В качестве субъектов данного договора выступают собственник имущества, а также ломбард.

Законодатель, согласно п. 2 ст. 9 Федерального Закона «О ломбардах», признает существенными такие условия договора как предмет, его стоимость, время хранения, а также вознаграждение.

Договор хранения в ломбарде может заключаться применительно к движимым вещам, не изъятым из оборота гражданским законодательством и предназначенным для личных целей, то есть не используемым в предпринимательской деятельности. Важно учитывать тот факт, что принятая ломбардом вещь подлежит обязательному страхованию в пользу поклажедателя.

Помимо этого, хранение в ломбарде от других разновидностей договора хранения отличается также способом удостоверения договора, а именно выдачей ломбардом владельцу имуществаменной сохранной квитанции.

Данный документ обязательно оформляется в письменной форме и должен иметь следующий набор реквизитов:

1) фирменное наименование ломбарда и адрес его регистрации;

2) ФИО или фирменное наименование собственника имущества, а также персональные данные документа, удостоверяющего личность вкладчика;

3) название объекта хранения и перечень его основных характеристик;

4) денежная стоимость переданного имущества;

5) точная дата передачи имущества и общий срок ее хранения ломбардом;

6) условия, на которых производится хранение имущества;

7) вознаграждение за хранение, причитающееся хранителю;

8) ответственность вкладчика за просрочку взятия в ломбарде хранимого имущества.

Также заслуживает внимания хранение ценностей в банке – специфическая разновидность договора хранения, урегулированная Гражданским кодексом РФ. По своему содержанию данная договорная конструкция представляет собой двусторонний, возмездный договор, который может быть как реальным, так и консенсуальным. В качестве субъектов данного договора хранения выступают банк и вкладчик.

Хранение в банке возможно только для объектов, являющихся ценностями. Если мы обратим внимание на п. 1 ст. 921 Гражданского кодекса РФ, то становится очевидным, что под понятием «ценности» законодатель понимает любые вещи, обладающие свойствами, которые делают их драгоценными [1].

Если обратить внимание на удостоверение факта заключения данного договора, то это осуществляется путём выдачи хранителем (банком) соответствующего именного сохранного документа (свидетельство, квитанция), который необходим для последующей выдачи банком хранимых ценностей.

Гражданский кодекс РФ выделяет несколько моделей договора хранения в банке, а именно:

1. Хранения ценностей с использованием собственником имущества индивидуального банковского сейфа.

2. Хранения ценностей с предоставлением собственнику имущества индивидуального банковского сейфа.

3. Хранения драгоценных металлов.

Важно подчеркнуть, что применительно к договору хранения драгоценных металлов применяются требования, закрепленные приказами ЦБ РФ. Например, Указание Банка России от 1 июля 2009 г. N2255-У «О правилах учета и хранения слитков драгоценных металлов в кредитных организациях на территории Российской Федерации» Ч. 1 ст. 922 ГК РФ содержит определение договора хранения в индивидуальном банковском сейфе, которое гласит: «по договору хранения ценностей в индивидуальном банковском сейфе клиенту предоставляется право самому помещать ценности

в сейф и изымать их из сейфа, для чего ему должны быть выданы ключ от сейфа, карточка, позволяющая идентифицировать клиента, либо иной знак или документ, удостоверяющие право клиента на доступ к сейфу и его содержимому».

Вышеуказанное понятие договора хранения ценностей с предоставлением сейфа чётко указывает, что предметом данной конструкции выступают действия специального субъекта по предоставлению контрагенту (собственнику ценностей) правомочия разместить ценности в индивидуальный сейф и забрать их без какого-либо контроля – ключевой обязанностью кредитной организации в этом правоотношении является охрана исключительно сейфа, переданного в пользование вкладчику. Заслуживает также внимания тот факт, что к данному договору применяются нормы договора аренды.

Таким образом, специализированные виды договора хранения имеют существенную степень регламентации, что не отменяет наличие пробелов в данной сфере гражданского права. Наиболее серьёзным недостатком законодательной конструкции договора хранения в ломбарде является проблема повышенной ответственности ломбарда, поскольку на данный договор распространяются правила о публичных договорах. Кроме того, согласно Гражданскому кодексу РФ и Федеральному закону «О ломбардах» объект хранения подлежит обязательному страхованию, однако, у вкладчика имеется только обязанность выплатить специальному субъекту вознаграждение и своевременно забрать хранимое имущество, в чем видится нарушение принципа равенства субъектов гражданского оборота.

На основании вышеизложенного предлагаем внести в ст. 11 Федерального закона «О ломбардах» соответствующие изменения, которые сократили бы срок льготного хранения до одного месяца, срока, равному льготному периоду по договору займа в ломбарде. Данное изменение позволит в некоторой степени уравнивать правовые статусы субъектов этого правоотношения, что будет в большей степени соответствовать принципу равенства сторон гражданского оборота.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ, часть вторая от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ, часть третья от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ и часть четвертая от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ.
2. Федеральный закон «О банках и банковской деятельности» от 02.12.1990 № 395–1
3. Федеральный закон «О ломбардах» от 19.07.2007 № 196-ФЗ
4. Гражданское право: учебник / Чаусская О.А. М., 2014. С. 248.
5. Гражданское право: В 2 т.: Учебник, том 2, под ред. Б.М. Гонгало. М.: Статут, 2016. С. 184.

6. Указание Банка России от 1 июля 2009 г. N2255-У «О правилах учета и хранения слитков драгоценных металлов в кредитных организациях на территории Российской Федерации»

ANALYSIS OF THE TYPES OF STORAGE (FOR EXAMPLE, STORAGE IN A PAWNSHOP AND STORAGE OF VALUABLES IN A BANK)

Lebedev R.A.

Khakas State University named Nikolay Fedorovich Katanov

This work is devoted to the consideration of specific types of storage agreement, namely storage in a pawnshop and storage of valuables in a bank. In the course of the functioning of these legal relations, a fairly extensive practice was formed, as well as certain gaps were identified, which the legislator tried to take into account during the consolidation of these contractual structures in the Civil Code. Some of the features of these contracts are due to their nature. For example, an agreement for storage in a pawnshop is very often part of

an agreement for pledging a thing in a pawnshop aimed at securing the rights of the pledgor, and an agreement for keeping valuables in a bank is aimed at providing the right to use an individual safe. The theoretical study and interpretation of these contractual structures will help to correctly determine their content, which will allow us to eliminate gaps in them, as well as reduce the number of disputes in this area.

Keywords: storage, pawnshop, bank, subject, information, loan.

References

1. Civil Code of the Russian Federation, part one of November 30, 1994, No. 51-FZ, part two of January 26, 1996, No. 14-FZ, part three of November 26, 2001, No. 146-FZ and part four of December 18, 2006 No. 230-FZ.
2. Federal Law "On banks and banking activity" dated 02.12.1990 No. 395-1
3. Federal Law "On Pawnshops" dated 19.07.2007 No. 196-FZ
4. Civil law. Chausskaya O.A. – textbook – 2014. P. 248
5. Civil law: In 2 volumes: Textbook, volume 2, ed. B.M. Gongalo, Statute, 2016. P. 184.