



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

ТЕОРЕТИКО-ИСТОРИЧЕСКИЕ ПРАВОВЫЕ НАУКИ

Григорьев А.А., Корнилов А.Р. Развитие правового регулирования контроля гражданского общества за осуществлением государственной власти..... 4

Мухина А.Л. Телеологическое толкование норм права в рамках развития института судейского активизма..... 7

Погарцев В.В. Проектная деятельность П.А. Столыпина в сфере изменения правового статуса граждан Российской империи в начале XX века..... 14

Слинченко О.А. Применение интерпретаций самобытной гносеологии отечественного права в гармонизации развития правовой системы: на примере трудов советских и западноевропейских юристов-правоведов XX-начала XXI веков 18

Третьякова К.В. Концепт «закон» (νόμος) в творчестве святителя Иоанна Златоуста 23

Иванов А.М., Зиновьева И.В., Масягина Ю.Б., Федоскин Н.Н. Товарищеские суды: историко-правовой анализ организации и деятельности в 60-е годы (на примере Смоленской области) 31

Шафигулина С.Р. Сравнительно-правовой анализ дефиниций законодательства в сфере культуры стран Каспийского макрорегиона 37

ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ (ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ) НАУКИ

Акимочев А.А. Формирование порядка правового регулирования ведомственного обжалования решений действий (бездействия) таможенных органов и их должностных лиц..... 41

Дойников П.И. Нормативное определение объектов фаунистических правоотношений..... 45

Игнатьева И.В., Власова Е.Л., Кирильчик Е.В. Влияние судебных решений на формирование правосознания общества..... 49

Зайцев И.И. Гарантии прав кредиторов при реорганизации коммерческих юридических лиц..... 55

Дончевская Л.В., Кузин Н.Н., Шкварок В.М. Возможности кодификации системы норм права социального обеспечения в российском законодательстве 59

Куценко О.В. Применение принципа ограничения прав и свобод человека и гражданина в российском законодательстве..... 63

Игнатьева И.В., Власова Е.Л., Матвеева А.А. Роль судебной власти в развитии правосознания российского общества: аспекты информационного взаимодействия 67

Учредитель: ООО «Издательство КНОРУС»

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

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

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

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

Главный редактор:
Кашкин Сергей Юрьевич, доктор юридических наук, профессор
Заместитель главного редактора:
Коровяковский Денис Геннадьевич, канд. юрид. наук, доц.

Отпечатано в типографии ООО «Издательство «КноРус»,
117218, Москва, ул. Кедрова, д. 14, корп. 2
Тираж 300 экз. Формат А4. Подписано в печать: 30.03.2023

Цена свободная

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

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

<i>Матвеева Е.Ю.</i> Государственный (муниципальный) контракт и договор присоединения.....	72
<i>Мионов В.Ю.</i> Направления совершенствования риск-ориентированного пруденциального банковского регулирования в РФ	77
<i>Перькова В.В.</i> Договор поставки и искусственный интеллект.....	82
<i>Пономаренко К.С.</i> Защита прав потребителей финансовых услуг в суде и досудебном порядке: обобщение правоприменительной практики.....	85
<i>Борисевич М.М., Пяткевич И.Н.</i> Медиация как процедура урегулирования правовых споров во внесудебном порядке.....	88
<i>Тимофеева О.В.</i> Определение границ территорий зеленых насаждений общего пользования в документации по планировке (на примере Санкт-Петербурга)	93
<i>Пономаренко К.С.</i> Формирование правовой концепции финансового суверенитета российской экономики.....	99
<i>Яхаева А.П.</i> Особенности защиты интеллектуальной собственности в фармацевтической деятельности.....	104

ЧАСТНО-ПРАВОВЫЕ (ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЕ) НАУКИ

<i>Абдуллина Л.Ф.</i> Возможности нормативного закрепления правового статуса отчимов и мачех в российском законодательстве	108
<i>Гусаков А.В.</i> Формирование концептуальной модели гражданско-правового применения категорий чести, достоинства и деловой репутации.....	113
<i>Иванов С.В.</i> Предмет доказывания правонарушений, связанных с получением налогоплательщиком необоснованной налоговой выгоды в рамках применения статьи 54.1 НК РФ.....	120
<i>Клепикова О.Г.</i> Конституционные основы защиты прав гражданина при реализации принципа гласности в арбитражном судопроизводстве.....	127
<i>Пашутин П.В.</i> Банкротство физических лиц: основные положения концепции и текущие противоречия	131
<i>Рагимова Н.К., Гусарова М.Н.</i> Развитие правовой модели расторжения брака с целью уменьшения социальных последствий для несовершеннолетних	138
<i>Тюменцев И.А.</i> К вопросу обоснованности разграничения опционных договорных конструкций в гражданском законодательстве	144
<i>Шинякова Е.В.</i> Системный подход в исследовании моделей банкротств США и Германии.....	148

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ

<i>Борисевич М.М.</i> Проблемы, связанные с особенностями назначения отдельных видов уголовных наказаний несовершеннолетним.....	153
--	-----

<i>Владимирова Г.Е.</i> Сравнительно-правовой анализ уголовно-правовых категорий «злоупотребление должностными полномочиями» и «превышение должностных полномочий» в Российской Федерации ...	158
<i>Власова С.В.</i> Концепт «Wiki-правового регулирования» как теоретико-методологическая основа правовой организации противодействия экономической преступности	164
<i>Зацепин М.Н., Зацепин А.М., Глушкова Е.М.</i> Уголовная политика, преступность и криминология.....	168

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ

<i>Дятлова А.В.</i> Проблемные аспекты правового регулирования охраны окружающей среды Шпицбергена и прилегающих морских районов	173
--	-----

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ СОВРЕМЕННОГО ПРАВОВОРЧЕСТВА

<i>Попова С.А., Акулин С.В.</i> Новые формы коррупции, связанные с цифровыми технологиями.....	178
<i>Конев С.И., Сарксян И.Л.</i> Перспективы развития законодательства о персональных данных: опыт России и Армении.....	186
<i>Хаметова А.Р.</i> Актуальные вопросы допустимости тактических приемов при производстве допроса.....	190
<i>Хуан Фан.</i> Правовая защита личной налоговой информации в Китае в аспекте закона о защите личной информации	195
<i>Крюков А.В.</i> Спорные вопросы при квалификации действий и назначении наказания виновным лицам по ст. 209 УК РФ	199
<i>Матвеева Е.Ю.</i> Публичный договор, заключаемый посредством присоединения: вопросы применения статей 426 и 428 ГК РФ	203
<i>Машкин Н.А., Азаров М.С., Лосяков А.В.</i> Федеральный уровень правового регулирования формирования и реализации межнациональной политики в Республике Дагестан	210
<i>Перькова В.В.</i> Носители искусственного интеллекта и их правовые положения	215
<i>Фомичев И.А.</i> Цифровизация как инструмент обеспечения доступа к правосудию в труднодоступных населенных пунктах	220
<i>Храмешин С.Н.</i> Управление монастырями Святой Горы Афон по типу императора Мануила Палеолога	225
<i>Седова Ж.И.</i> Справедливый баланс интересов участников правоотношений как результат отрицания недобросовестного поведения.....	228

TABLE OF CONTENTS

THEORETICAL AND HISTORICAL LEGAL SCIENCES

<i>Grigoriev A.A., Kornilov A.R.</i> Development of legal regulation of civil society control over the exercise of state power	4
<i>Mukhina A.L.</i> Teleological interpretation of the norms of law in the framework of the development of the institution of judicial activism	7
<i>Pogartsev V.V.</i> Project activity of P. A. Stolypin in the field of changing the legal status of citizens of the Russian empire at the beginning of the xx century.....	14
<i>Slinchenko O.A.</i> Application of interpretations of the original epistemology of domestic law in harmonizing the development of the legal system: on the example of the works of Soviet and Western European lawyers XX-beginning of the XXI centuries	18
<i>Tretiakova K.V.</i> Concept “law” (νόμος) in the works of St. John Chrysostom	23
<i>Ivanov A.M., Zinovieva I.V., Masyagina Yu.B., Fedoskin N.N.</i> Friendly courts: historical and legal analysis of the organization and activity in the 60-s (on the example of the Smolensk region)	31
<i>Shafigulina S.R.</i> Comparative legal analysis of the definitions of legislation in the field of culture of the countries of the Caspian microregion	37

PUBLIC LAW (STATE LEGAL) SCIENCES

<i>Akimochev A.A.</i> Formation of the procedure for legal regulation of departmental appeals against decisions of actions (inaction) of customs authorities and their officials.....	41
<i>Doinikov P.I.</i> Normative definition of objects of faunal legal relations	45
<i>Ignatyeva I.V., Vlasova E.L., Kirilchik E.V.</i> The influence of court decisions on the formation of the legal consciousness of society	49
<i>Zaytsev I.I.</i> Guarantees of creditors’ rights in the reorganization of commercial legal entities	55
<i>Donchevskaya L.V., Kuzin N.N., Shkvarok V.M.</i> Possibilities of codifying the system of norms of social security law in Russian legislation	59
<i>Kutsenko O.V.</i> Application of the principle of restriction of human and civil rights and freedoms in Russian legislation	63
<i>Ignatyeva I.V., Vlasova E.L., Matveeva A.A.</i> The role of the judiciary in the development of the legal consciousness of Russian society: aspects of information interaction	67
<i>Matveeva E. Yu.</i> State (municipal) contract and accession agreement.....	72
<i>Mironov V. Yu.</i> Directions for improving risk-based prudential banking regulation in the Russian federation.....	77
<i>Perkova V.V.</i> Delivery contract and artificial intelligence	82
<i>Ponomarenko K.S.</i> Protection of the rights of consumers of financial services in court and pre-trial procedure: generalization of law enforcement practice.....	85
<i>Borisevich M.M., Pyatkevich I.N.</i> Mediation as a procedure for resolving legal disputes out of court.....	88
<i>Timofeeva O.V.</i> Determining the borders of green plants of general use in planning documentation (by the example of St. Petersburg)	93
<i>Ponomarenko K.S.</i> Formation of the legal concept of the financial sovereignty of the Russian economy.....	99
<i>Yakhaeva A.P.</i> Features of intellectual property protection in pharmaceutical activities	104

PRIVATE LEGAL (CIVILITY) SCIENCES

<i>Abdullina L.F.</i> Possibilities of normative consolidation of the legal status of stepfathers and stepmothers in Russian legislation	108
--	-----

<i>Gusakov A.V.</i> Formation of a conceptual model of civil law application of the categories of honor, dignity and business reputation.....	113
<i>Ivanov S.V.</i> The subject of proving that the taxpayer received an unjustified tax benefit in the application of Article 54.1 of the Russian Tax Code.....	120
<i>Klepikova O.G.</i> Constitutional basis for the protection of the rights of a citizen in the implementation of the principle of publicity in arbitration proceedings.....	127
<i>Pashutin P.V.</i> Bankruptcy of individuals: the main provisions of the concept and current contradictions	131
<i>Ragimova N.K., Gusarova M.N.</i> Development of a legal model of divorce in order to reduce the social consequences for minors	138
<i>Tyumentsev I.A.</i> To the question of the validity of the differentiation of optional contractual structures in civil legislation	144
<i>Shiniakova E.V.</i> System approach in the study of the entrepreneurial group on the example of the bankruptcy models of the USA and Germany.....	148

CRIMINAL LEGAL SCIENCES

<i>Borisevich M.M.</i> Problems associated with the assigning certain types of criminal punishments to minors	153
<i>Vladimirova G.E.</i> Comparative legal analysis of the criminal law categories “abuse of official authority” and “abuse of official authority” in the Russian Federation.....	158
<i>Vlasova S.V.</i> The concept of “Wiki-legal regulation” as a theoretical and methodological basis for the legal organization of combating economic crime	164
<i>Zatsepin M.N., Zatsepin A.M., Glushkova E.M.</i> Criminal policy, criminology and criminology	168

INTERNATIONAL LEGAL SCIENCES

<i>Dyatlova A.V.</i> Some Problems in the Legal Regulation of the Protection of the Environment of Svalbard’s islands and Maritime Zones.....	173
---	-----

CURRENT ISSUES OF MODERN LAW-MAKING

<i>Popova S.A., Akulin S.V.</i> New forms of digital corruption	178
<i>Konev S.I., Sarksyun I.L.</i> Prospects for the development of legislation on personal data: the experience of Russia and Armenia	186
<i>Khmetova A.R.</i> Current issues of admissibility of tactical techniques in the production of interrogation.....	190
<i>Huang Fang.</i> Legal protection of personal tax information in China in the aspect of personal information protection law	195
<i>Kryukov A.V.</i> Controversial issues in the qualification of actions and sentencing of guilty persons under article 209 of the criminal code of the Russian Federation	199
<i>Matveeva E. Yu.</i> Public contract concluded through accession: issues of application of Articles 426 and 428 of the Civil Code of the Russian Federation	203
<i>Mashkin N.A., Azarov M.S., Losyakov A.V.</i> Federal level of legal regulation of the formation and implementation of interethnic policy in the Republic of Dagestan.....	210
<i>Perkova V.V.</i> Carriers of artificial intelligence and their legal provisions	215
<i>Fomichev I.A.</i> Digitalization as a tool to ensure access to justice in hard to accessible settlements.....	220
<i>Khrameshin S.N.</i> Management of the monasteries of Mount Athos according to the type of Emperor Manuel Palaiologos	225
<i>Sedova Zh.I.</i> A fair balance between the interests of the participants in legal relations as a result of the negation of bad faith conduct.....	228

Развитие правового регулирования контроля гражданского общества за осуществлением государственной власти

Григорьев Александр Анатольевич,

аспирант кафедры теории и истории права и государства
Гуманитарного института Российского нового университета
E-mail: pravoved1@yahoo.com

Корнилов Алексей Радионович,

кандидат юридических наук, доцент кафедры теории
и истории права и государства Гуманитарного института
Российского нового университета
E-mail: magelan7@mail.ru

В статье рассматривается актуальная проблема контроля гражданского общества за осуществлением государственной власти. Автор всесторонне анализирует правовые нормы Федерального закона «Об основах общественного контроля в Российской Федерации», выявляет несоответствия, противоречия и упущения в указанном нормативном правовом акте, высказывает критические замечания по поводу позиции законодателя. Автор раскрывает сущность деятельности по общественному контролю, анализирует его формы и особенности субъектного состава. Особое внимание уделено ответственности за нарушения, допускаемые участниками рассматриваемых отношений. В работе представлены современные научные взгляды на проблемы взаимодействия институтов гражданского общества и органов государственной власти, а также на оценку эффективности общественного контроля. Обосновывается собственное мнение автора, вносятся соответствующие предложения о совершенствовании законодательства об общественном контроле и его дальнейшем развитии.

Ключевые слова: государственная власть, гражданское общество, общественный контроль, общественная проверка, общественный мониторинг, общественная экспертиза, общественные палаты, общественные советы, формы общественного контроля.

Актуальность избранной темы вызвана совершенствованием институтов отечественного правового государства, непрерывным и неоднозначным процессом взаимодействия институтов гражданского общества и государственной власти, отсутствием точного представления в правовой науке о характере и сущности общественного контроля, а также эффективности и перспективах его осуществления и развития.

Кроме того, в научной литературе недостаточно четко разработаны базовые понятия данной тематики, не в полной мере определено соотношение между ними, что создает некоторые несоответствия и противоречия.

Согласно ст. 4 Федерального закона от 21.07.2014 № 212-ФЗ «Об основах общественного контроля в Российской Федерации», под указанным термином понимается соответствующая деятельность субъектов, которая реализуется с целью наблюдения и иными целями, за деятельностью органов государственной власти, местного самоуправления, государственных и муниципальных организаций, других органов и организаций, осуществляющих отдельные публичные полномочия.

И.С. Митряев справедливо отмечает, что реализация именно публичных полномочий в каждом конкретном случае подлежит доказыванию и бесспорному подтверждению, что создает известные практические трудности, ввиду неясности упомянутой формулировки [3, с. 92].

Упущением в данной конструкции ст. 4 указанного Федерального закона является и тот факт, что законодатель не раскрывает существо «деятельности» по контролю и не описывает ее структурные признаки.

Вместо этого, излагаются поставленные цели контролирующих мероприятий: наблюдение, общественная проверка, анализ, общественная оценка. Даже визуальное восприятие текста позволяет назвать перечисленные понятия не целями, а, по меньшей мере, «методами».

В противном случае, в рамках правовой нормы неясно, при помощи каких действий достигается, например, цель «наблюдение» (по сути – «созерцание»).

Однако, законодатель в ст. 18 Федерального закона, вместо «методов контроля», вводит категорию «формы общественного контроля», в которую включает: общественный мониторинг, обществен-

ную проверку, общественную экспертизу и иные формы, если они не противоречат закону.

Иными словами, допускается расширительное толкование, которое является неубедительным: речь идет, все же, о контроле, при котором могут теоретически нарушаться охраняемые права и законные интересы.

Тем самым, в ст.ст. 4 и 18 Федерального закона имеется только один совпадающий признак «общественная проверка», в остальном содержится противоречие между категориями «цели контроля» и «формы общественного контроля».

Для приведения указанных норм в соответствие друг другу, предлагается в ч. 1 ст. 18 Федерального закона объединить следующие формы общественного контроля: наблюдение, анализ, общественная проверка, общественный мониторинг, общественная экспертиза, общественная оценка. Названный перечень целесообразно считать исчерпывающим, а что касается расширительного толкования, то его разумно использовать, когда имеют место иные формы взаимодействия институтов гражданского общества с государственными органами и органами местного самоуправления.

В соответствии с ч. 1 ст. 18 Федерального закона, к таким формам относятся: общественные обсуждения, общественные публичные чтения, а также другие, не упомянутые в диспозиции указанной статьи формы.

Согласно ч. 1 ст. 9 Федерального закона, в качестве субъектов общественного контроля выступают: Общественная палата России; аналогичные палаты в субъектах Российской Федерации и муниципальных образованиях. Кроме того, субъектами являются:

- общественные советы, созданные при федеральных органах исполнительной власти;
- общественные советы, действующие при законодательных, представительных, а также исполнительных органах государственной власти в субъектах Российской Федерации.

Часть 2 ст. 9 Федерального закона оставляет возможность для создания иных, предусмотренных законодательством, органов общественного контроля, в том числе: общественных наблюдательных комиссий; общественных инспекций; групп общественного контроля; иных организационных структур в данной сфере.

Имеются некоторые противоречия в ст. 27 Федерального закона, которая касается ответственности за нарушение законодательства Российской Федерации об общественном контроле.

Так, ч. 1 ст. 27 предоставляет право субъекту контроля реагировать на выявленные нарушения прав и свобод человека и гражданина следующим образом: вносить предложения в органы государственной власти и местного самоуправления о привлечении виновных должностных лиц к той или иной ответственности.

Полагаем, что если инициирован вопрос об ответственности, то направляемый документ целе-

сообразно именовать не «предложение», а «представление». Кроме того, в ч. 1 ст. 27 Федерального закона не прописаны механизм и сроки рассмотрения предложения; неизвестно и о том, как следует поступать субъекту общественного контроля, если его инициатива не была поддержана.

В ч. 2 ст. 27 Федерального закона, в одном абзаце текста допущено смешение ответственности обеих сторон: субъектов общественного контроля и подконтрольных им органов, а сама ответственность осталась вновь неконкретизированной.

И, наконец, ч. 3 ст. 27 Федерального закона свидетельствует о возможности привлечения к ответственности субъекта общественного контроля, общественного инспектора, либо иного лица, представляющего субъект общественного контроля. Тем самым, в последнем случае круг лиц является не до конца определенным, что создает препятствие для принятия мер реагирования, так как любая ответственность должна быть строго персональной.

В той же ч. 3 ст. 27 описаны виды нарушений, которые влекут за собой применение юридических санкций:

- нарушение настоящего Федерального закона, при этом не уточняется, каких именно его статей, между тем, в тексте закона имеются не только обязывающие и предписывающие нормы, но и, например, общие положения;
- размещение в сети «Интернет» искаженных либо недостоверных сведений о результатах общественного контроля. В последнем случае целесообразно было бы указать форму вины содеянного: умысел и (или) неосторожность.

А.Е. Мануйлов относит общественный контроль к частноправовым типам взаимодействия гражданского общества и государственного аппарата, наряду с такими видами воздействия на аппарат, как участие в процедурах выборов, экспертизе нормативных правовых актов, мониторинге. Одновременно, автор выделяет публично-правовое взаимодействие тех же субъектов, для которого характерны: реализация властных полномочий государственных органов, правотворчество, правоприменение и контроль [1, с.12].

Неточность изложения позиции данного ученого состоит в том, что в рамках частноправового типа он одновременно употребляет термины и «взаимодействие» и «воздействие», в то время, как сам признает именно наличие воздействия на государственный аппарат, что нам представляется более обоснованным.

Далее автор формулирует понятие «контроль гражданского общества за государственным аппаратом». На наш взгляд, не имеется существенной разницы между «контролем гражданского общества» и «общественным контролем», за исключением грамматических оттенков данных словосочетаний.

Кроме того, следует уточнить, что контроль осуществляется не за самим государственным аппаратом, а, все же, за его деятельностью, которая выражается в реализации государственной власти.

В научной литературе неоднократно возникал вопрос об эффективности общественного контроля. А.Е. Мануйлов высказывал мнение, что данный вид контроля может быть действенным лишь в условиях демократического политического режима и в случае, если имеются признаки построения гражданского общества. В иных ситуациях контрольные функции фактически подменяются мониторинговой деятельностью, так как у субъектов общественного контроля отсутствуют государственно-властные полномочия [1, с. 11].

Приведенная точка зрения является спорной. Во-первых, вся история возникновения и развития общественного контроля подтверждает ненужность и неуместность для него вышеназванных полномочий, этим он и отличается от государственного контроля, имея свою собственную специфику.

Во-вторых, ошибочно сводить действия по общественному контролю исключительно к мониторингу тех или иных вопросов, так как субъекты указанного контроля вправе производить следующее:

- планировать и осуществлять общественные проверки;
- выявлять и фиксировать нарушения правовых норм, допущенные подконтрольными лицами;
- инициировать проведение общественных экспертиз и общественных оценок;
- по результатам контрольных мероприятий вносить предложения об устранении нарушений и об ответственности виновных лиц;
- используя результаты общественного контроля, предавать их широкой гласности и формировать соответствующее общественное мнение;
- относительно выявленных нарушений обращаться с жалобами и заявлениями в правоохранительные, следственные органы, прокуратуру и суд. Т.Н. Михеева и Е.И. Белоусов справедливо указывают, что государству свойственно использовать властные полномочия вопреки общественным интересам. Отсюда, общественный контроль представляет собой неотъемлемую часть системы управления демократического государства.

Следует согласиться и с тем, что указанный контроль обеспечивает не только гласность и прозрачность функционирования государства, но и его эффективность, стимулирует участие в управлении широких слоев общественности; с учетом их интересов происходит процесс принятия решений [2, с. 179].

Однако, названные авторы заблуждаются в том, что посредством общественного контроля

достигается выполнение задачи по соблюдению законодательства всеми субъектами управления. К сожалению, на сегодняшний день, данная задача реализована далеко не в полном объеме и ее окончательное разрешение возможно лишь в неопределенной перспективе.

Литература

1. Мануйлов А.Е. Контроль гражданского общества за государственным аппаратом: теоретико-правовое исследование6 автореф. дисс... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2018. – 23 с.
2. Михеева Т.Н., Белоусов Е.И. Общественный контроль на муниципальном уровне //Актуальные проблемы экономики и права. – 2015. – № 2. – С. 177–182.
3. Митряев И.С. Понятие и формы общественно-го контроля // Образование. Наука. Научные кадры. – 2020. – № 2. – С. 91–94.

DEVELOPMENT OF LEGAL REGULATION OF CIVIL SOCIETY CONTROL OVER THE EXERCISE OF STATE POWER

Grigoriev A.A., Kornilov A.R.
Russian New University

The article deals with the actual problem of civil society control over the exercise of state power. The author comprehensively analyzes the legal norms of the Federal Law "On the Foundations of Public Control in the Russian Federation", identifies inconsistencies, contradictions and omissions in the specified normative legal act, expresses critical comments about the position of the legislator. The author reveals the essence of public control activities, analyzes its forms and features of the subject composition. Special attention is paid to the responsibility for violations committed by the participants of the considered relations. The paper presents modern scientific views on the problems of interaction between institutions of civil society and public authorities, as well as on the evaluation of the effectiveness of public control. The author's own opinion is substantiated, relevant proposals are made to improve the legislation on social control and its further development.

Keywords: state power, civil society, public control, public inspection, public monitoring, public expertise, public chambers, public councils, forms of public control.

References

1. Manuilov A.E. Control of civil society over the state apparatus: theoretical and legal research6 abstract. diss... cand. jurid. sciences'. – Yekaterinburg, 2018. – 23p.
2. Mikheeva T.N., Belousov E.I. Public control at the municipal level //Actual problems of economics and law. – 2015. – No. 2. – pp. 177–182.
3. Mitryaev I.S. The concept and forms of public control // Education. The science. Scientific personnel. – 2020. – No. 2. – pp.91–94.

Телеологическое толкование норм права в рамках развития института судейского активизма

Мухина Анастасия Леонидовна,

аспирант, Пермский государственный национальный
исследовательский университет
E-mail: anastasiia.leonidovna@gmail.com

Отечественная теория права полна исследований, посвящённых толкованию права и отдельным его способам. Тем не менее, их система, соотношение способов и особенности применения некоторых из них остаются не до конца изученными. Сказанное особенно актуально для телеологического толкования, которое в силу особенностей советского права и его подхода к толкованию норм долгое время оставалось в тени.

В рамках настоящего исследования автором предпринимается попытка раскрыть природу телеологического толкования и обосновать, что оно значительно отличается от явлений, которые в отечественной юридической науке принято именовать способами толкования, и, скорее, представляет собой самостоятельный подход. Особенности телеологического толкования и его потенциал продемонстрированы путём раскрытия его глубинной связи с явлением судейского активизма, который на практике оказывается существенное ближе российскому праву, чем принято считать. В статье автор показывает, что судейский активизм является одной из граней телеологического подхода к толкованию права.

Ключевые слова: толкование права, способы толкования права, телеологическое толкование, цель в праве, судейский активизм, судейская сдержанность, Верховный суд США.

Толкование правовых норм судьями, его пределы и широта судейского усмотрения – темы, актуальные в практической и теоретической юриспруденции уже не первое столетие, исследование которых тесно связано с изучением методологии толкования и основных его принципов. Как полагает автор настоящей работы, особое место в теории толкования занимает феномен судейского активизма: детального изучения требует как сама природа явления, так и его соотношение с методологией толкования права и отдельными его способами. Часть из этих вопросов получила сравнительно масштабное освещение в правовой науке, однако другая часть, как представляется, обделена вниманием, – в частности, это можно сказать о соотношении судейского активизма с телеологическим толкованием.

Для отечественной юриспруденции судейский активизм представляет относительно новое явление, которое принято рассматривать в основном в контексте правовой системы США, изредка – в контексте деятельности судей международных либо высших судов. Зарубежные правоведы посвятили судейскому активизму значительно больше фундаментальных трудов и очерков: американские конституционалисты писали о нём задолго до того, как судейский активизм проник в научный дискурс России. Этим термином изначально обозначались попытки судей Верховного суда США поспособствовать более быстрому конституционному развитию государства, т.е. обойти налагаемые буквальным прочтением текста Конституции США ограничения, несовместимые с уровнем развития общества.

В настоящее время судейский активизм понимается более широко и рассматривается не только в контексте правовой системы США. Понимание сущности явления тесно связано с концепцией судейского усмотрения, для определения которого можно воспользоваться формулировкой, предложенной А. Бараком (A. Barak): «это данное судье полномочие выбирать из ряда возможностей, каждая из которых законна в контексте системы» [2, С. 120]. И.А. Покровский предлагает иное понимание судейского усмотрения, которое заключается в восприятии указанного явления как права судьи «более свободного истолкования, исполнения и даже исправления закона сообразно требованиям справедливости и веления судейской совести» [11, С. 90].

Тем не менее, эти определения не дают ответа на вопрос о пределах усмотрения. Ответить на него пытается Н.В. Радутная и делает это сле-

дующим образом: она полагает, что судья может воспользоваться правом усмотрения в ситуации, когда при толковании правовой нормы он оказывается в ситуации неясности и правовая система даёт ему возможность выбрать один из нескольких вариантов либо заполнить пробел, опираясь на свои мировоззрение и опыт [16, С. 51]. Такой же точки зрения на природу судейского усмотрения придерживается и К.С. Аристова, подчёркивая, что крайней формой судейского усмотрения является судейский активизм [1, С. 128]. Тем не менее, приведённые точки зрения представляются несовершенными, поскольку о действительных пределах усмотрения и критериях, которыми должен руководствоваться судья при толковании норм, авторы по существу ничего не говорят.

Исторически судебный активизм связан с отправлением конституционного правосудия. В настоящее время термин используется крайне широко и, по меткому замечанию А.С. Исполинова, часто – в целях осуждения принятого судьей того или иного решения [6]. При этом часто игнорируется то, что судейский активизм со временем утратил статус оценочного термина и оформился в самостоятельную доктрину, которая активно используется не только Верховными судом США, но и органами международного правосудия, и предполагает принципиально иную роль судьи в процессе толкования правовых норм, чем предписываемую традиционным пониманием [6].

Безусловно, широкое распространение доктрины судейского активизма не означает его единогласное принятие в качестве нормы. Напротив, как и любое прогрессивное явление в сфере права при большем распространении судейский активизм встречает всё большую критику. Критика чаще всего строится на принципе разделения властей: так, по мнению противников судейского активизма, суды, ставящие себя выше законодательных установлений, игнорируют базовые принципы устройства демократического общества [30, С. 77].

Если обращаться к американской юриспруденции, то, как правило, критики придерживаются оригиналистских взглядов и ссылаются на замыслы отцов-основателей относительно роли суда в конституционной модели США: так, А. Циммерман (A. Zimmerman) категорично указывает, что судья, который не согласен с существующими рамками и своей ролью, не позволяющей действовать в соответствии с повесткой дня и его политическими убеждениями [30, С. 77], следует «покинуть это сообщество [судейское, прим. автора] и присоединиться либо самому основать политическую партию, чтобы инициировать законодательные изменения» [22].

Известный классик американского конституционализма Т. Кули (T. Cooley) точно так же критикует судейский активизм на том простом основании, что установление новых правил регулирования или изменение старых вне зависимости от мотивов, пусть даже соображений справедливости, относится к исключительной компетенции законодатель-

ной власти, и любые попытки выйти за эти пределы являются неконституционными [19, С. 158].

Те исследователи, которые видят в судейском активизме благо, отмечают, что это явление – естественное порождение демократического общества, когда суды встают на защиту основных ценностей, на которых построено данное демократическое общество, в случае неспособности других ветвей власти адекватно справиться с этой задачей в каждом отдельном случае [27]. Б. Кардозо (B. Cardozo), посвятивший проблеме судейской деятельности не один труд, писал о том, что главная ценность сдерживающей функции судебной власти проявляется в тех случаях, когда в судебных решениях получают жизнь те ценности и идеалы, которые в ином случае могли остаться незамеченными [18, С. 94]. Очевидно, что в таких условиях ограничение судей в толковании лишь в силу формальных причин противоречит самой идее разделения власти в демократическом обществе.

Так, например, Р. Кавер (R. Cover) пишет о том, что в рамках доктрины судейского активизма судья обретает политическую роль и действует в интересах защиты конституционных ценностей [21, С. 1315]. Таким образом, в процессе толкования и применения права судья не просто слепо следует букве закона, а анализирует, насколько то или иное толкование способствует продвижению лежащих в основе общественного устройства ценностей. Механизм защиты конституционных ценностей в рамках доктрины судейского активизма можно проследить на примере ключевых активистских решений Верховного суда США.

В качестве классического примера обычно приводят дело *Gitlow v. New York*: Верховный суд США постановил, что Первая поправка к Конституции США, в которой говорится, что федеральный «Конгресс не должен издавать закон ... ограничивающий свободу слова», относится также к правительствам штатов. Это решение примечательно тем, что впервые в истории конституционного правосудия США было провозглашено, что правительства штатов и федеральное правительство должны придерживаться одних и тех же стандартов в регулировании свободы слова, несмотря на то, что разработчики Билля о правах очевидно желали ограничить применение поправки только федеральным законодательством. Тем не менее, в решении по делу *Gitlow v. New York* Верховный суд США, подчёркивая значение свободы слова и свободы печати в качестве фундаментальных прав и свобод, постановил, что они подлежат защите согласно предусмотренной Четырнадцатой поправкой процедуре, фактически изменив пределы юрисдикции штатов, установленные Первой поправкой.

В приведённом деле, таким образом, судейский активизм не был произвольным и не следовал лишь из субъективных убеждений судей: отход от буквального значения текста Первой поправки и намерений авторов был вызван соображениями необходимости равной и справедливой защиты прав и свобод человека, гарантированных Кон-

ституцией США. Примечательно, что такой подход оказался крайне прогрессивным для своего времени [1925 г., *прим. автора*] и предвосхитил основные идеи, которые были положены во Всеобщую декларацию прав человека и заключались в безоговорочном приоритете основных прав и свобод и необходимости гарантированности равенства в их осуществлении со стороны государства.

Интересно также обратить внимание на особое мнение судьи О. Холмса, высказанное им в связи с указанным решением. Так, критикуя решение в целом в своём особом мнении, он отметил важную вещь: тест явной и действительной угрозы [речь идёт о доктрине, сформулированной ВС США при рассмотрении дела *Shenk v. USA* (249 US 47 (1919))]. Согласно этой доктрине, печатное или устное слово не может быть предметом предварительного ограничения или последующего наказания, если только его выражение не создает явной и реальной опасности причинения существенного зла. – *прим. авт.*] должен применяться более жёстко и с учётом временного контекста [23, С. 409] – «... если в долгосрочной перспективе убеждениям, выраженным в диктатуре пролетариата, суждено быть принятыми доминирующими силами общества, единственный смысл свободы слова состоит в том, чтобы дать им шанс и иметь свой путь». Кроме того, критикуя судебский активизм, он, однако, указывал, что при принятии решений судьи должны в чём-то забывать о своих личных убеждениях и вспоминать о социальных благах, которые должны быть положены в основу принимаемых правил.

Как отмечает А. Мэйсон (A. Mason), в период расцвета раннего судебного активизма судьи О. Холмс и Л. Брендайс (L. Brandeis) стояли на стороне судебного самоограничения не по причине консервативных взглядов на возможность судьи вмешиваться в право, а ввиду того, что, по их мнению, в то время такое вмешательство носило крайне субъективный характер и не было основано на оценке социальных ценностей, лежащих в основе права [23, С. 413]; при этом О. Холмс неоднократно подчёркивал, что случаи, связанные с возможным нарушением гражданских и политических прав и свобод – не те сферы, в которых судья должен отдавать предпочтение идее самоограничения [24, С. 837]. Судья Х. Стоун прямо говорил о том, что судьи с особой тщательностью должны оценивать обстоятельства дел, касающихся прав и свобод человека и потенциально затрагивающих их регулирование [Особое мнение по делу *United States v. Carolene Prods.* (304 U.S. 144, 152–53 (1938)) – *прим. авт.*].

Однако любые подобные судебскому активизму явления меняются с течением времени, равно как их восприятие, и теперь те вещи, которые считались О. Холмсом необходимыми элементами судебного самоограничения, стали основной для так называемого судебного активизма нового типа. Э. Корвин (E. Corwin), критиковавший судебский активизм старого типа, заключавшийся, как правило, в попытках Верховного суда США вмешиваться

в крупную политику и разрешать споры о соотношении компетенции штатов и федерального центра, также писал о желаемой роли суда как проводника гуманных ценностей, свободы мысли и слова и иных социальных благ [20, С. 163]. В практике Верховного суда США особую известность получила так называемая «четвёртая сноска», в которой в сжатом виде впервые были установлены пределы судебного усмотрения, характерные для нового типа активизма. Так, согласно её тексту особого внимания и проверке на предмет конституционности закон заслуживает тогда, когда:

- он может нарушать положения Конституции США, особенно – Билля о правах;
- ограничивает политический процесс или нежелательным образом вмешивается в него (ограничивает избирательные права и т.д.);
- дискриминирует меньшинства, особенно расовые, религиозные и национальные меньшинства, и особенно тех, у кого недостаточно численности или власти, чтобы добиваться возмещения ущерба посредством политического процесса.

Таким образом, те пределы усмотрения, которые были сформулированы О. Холмсом и некоторыми другими видными конституционалистами как реакция на старый судебский активизм, стали доктринальной и практической основой для нового активизма. Идеи судьи Холмса применимы в настоящее время и как нельзя точно описывают критерии, которыми должны руководствоваться судьи при вынесении решений, основанных на выходящем за рамки текста прочтении правовых норм. Обращая внимание на эволюцию доктрины судебного активизма, А. Мэйсон указывает, что конституционное правосудие – это непрерывный поиск справедливого баланса между разумом и законом, между сухим указанием и социальными интересами [23, С. 412].

Одним из самых громких дел, всколыхнувших споры о допустимости активизма, стало дело *Obergefell v. Hodges*, итогом которого стала легализация однополых браков в США: в соответствии с этим решением суд постановил, что Четырнадцатая поправка гарантирует признание однополых браков в каждом штате. Дополнительно к самому решению было издано мнение большинства судей, автором которого является судья Э. Кеннеди, и в этом заключении судьи выражают своё отношение к запрету однополых браков как к неконституционному и нарушающему принцип равенства и равной защиты прав.

Обосновывая своё решение, ВС США указал, что основные права, защищенные правилом о надлежащей правовой процедуре в соответствии с Четырнадцатой поправкой, относятся к личному выбору, который имеет значение для личного достоинства и автономии, в том числе интимному выбору. Такие права, по мнению суда, не являются заранее определёнными и неизменными, установленными сухим текстом Конституции США; напротив, их выявление и защита – неотъемлемая часть

процесса толкования конституционных норм, устанавливающих абстрактные правила.

Действуя полностью в духе активизма, ВС США пишет о том, недопустимо «давать одному лишь прошлому управлять будущим», отмечая, что действительный смысл гарантированных Конституцией США прав заключается в том, чтобы обеспечить каждому равную и максимальную степень свободы в зависимости от диктуемых временем условий. При этом, вынося решение, суд допустил, что иногда роль конституционного правосудия может заключаться и в опережении демократических процессов, которые в отдельных случаях бывают консервативны и не позволяют защитить некоторые фундаментальные права.

Таким образом, можно сделать определённый вывод: по крайней мере, в этом деле активизм Верховного суда США был обусловлен не субъективными убеждениями судей, а основанной на текущем уровне понимания содержания основных прав необходимостью реализовывать основную цель, заложенную в Четырнадцатой поправке, – гарантированность равенства защиты фундаментальных прав и недопустимость их произвольного ограничения.

Нетрудно заметить, что при использовании доктрины судейского активизма суды опираются не только и не столько на тексты нормативных актов, в т.ч. конституций, сколько на некоторые внеправовые ценности. Как пишет З.Г. Голдобина, с середины 19 в. Верховный суд США начал опираться на экономические и политические мотивы, толкуя правовые нормы [5, С. 13], то есть учитывал социальный контекст, в которых существовали регулируемые нормой отношения.

В отечественной юриспруденции сторонники активизма судей также встречались ещё более ста лет назад. Как точно писал Е.Н. Трубецкой, «... в силу невозможности для законодателя предвидеть все разнообразие казусов, судебная практика поневоле не ограничивается одним только применением закона к случаям действительной жизни ... он должен разрешить его [казус], основываясь на общем разуме законов» [15, С. 131]. Отмечая, что, по общему правилу, дело должно разрешаться по аналогии права, он также указывает, что при невозможности это осуществить, разрешать дело надлежит «руководствуясь намерениями и целями законодателя, которые нашли выражение в законодательстве, как целом» [15, С. 131]. Сказанное позволяет говорить об определённой связи судейского активизма с телеологическим толкованием, которую мы рассмотрим в рамках настоящей работы.

В контексте темы настоящего исследования примечательно то, что особую роль телеологическое толкование, по мнению правоведов, играет в процессе толкования конституционных норм; кроме того, как справедливо отмечает И.А. Кузьмин, телеологическое толкование особенно эффективно тогда, «когда... происходят коренные изменения в правовом регулировании общественных от-

ношений» [9, С. 135]. В отношении высказанной И.А. Кузьминым мысли хочется добавить лишь одно уточнение: телеологическое толкование эффективно не просто в моменты изменений в социальном строе – оно эффективно в отношении норм, которые были приняты в такие моменты. И это, безусловно, соотносится с его ролью в процессе конституционного толкования, поскольку, как отмечают некоторые авторы, конституция сама по себе обладает целевой направленностью [7, С. 27].

Несмотря на различные подходы к определению телеологического толкования, нельзя отрицать, что в его основе лежит учёт судьей некоторых внеправовых ценностей, значительно влияющих на содержание правовых норм. Наиболее ярко это проявляется на примере конституционных и квазиконституционных норм. Телеологическое толкование, таким образом, отличается определённой долей творчества, или даже *правотворчества*, со стороны судьи; чем меньше конкретики заложено в тексте толкуемой нормы, тем больше поле для такого творчества.

Для конституционных норм характерна наивысшая степень абстракции, поскольку в них в сжатом виде выражены основы функционирования конкретной правовой системы, основы государственности. Ввиду этого суды, толкуя такие нормы, неизбежно наполняют их конкретным смыслом с учётом основных ценностей, которые характерны для общества в целом и являются его ядром. Тесная связь телеологического толкования права (или более широко – телеологического подхода к праву) и конституционной теории показана в работе И.А. Кравца «Ценность конституционной телеологии и конституционная легитимность политического и идеологического многообразия: доктрина и практика» [8]. В рамках концепции конституционной телеологии он особенно выделяет конституционные ценности и принципы, «заложенные в тексте конституции и выводимые через интерпретацию конституционных положений», отмечая, что они являются первичными элементами судебных решений [8, С. 81]. Эти ценности и принципы сами по себе и в своём взаимодействии, как представляется, и являются тем источником, с помощью которого могут быть выявлены цели как конституционных положений, так и иных норм права в процессе телеологического толкования, что отчасти показано в упомянутой работе.

На явную связь телеологического толкования и судейского активизма указывает польский конституционалист М. Смолак (M. Smolak), который пишет, что для современных конституционных судов характерен выход за рамки собственно судебной деятельности в целях «навязывания» своего, т.е. присущего конкретным судьям, понимания правильной государственной политики [28, С. 211]. На примере Конституционного трибунала Польши он показывает, что, даже формально признавая примат буквального толкования, трибунал обращается к *понятию цели*, когда пытается «перераспределить социальные и индивидуальные блага»

[28, С. 213]. Возможность более быстрого определённых политических целей, связанных со справедливым распределением социальных благ, независимость от административных барьеров – всё это, по мнению ряда исследователей, оправдывает выход за рамки собственно судебной деятельности в практике конституционных судов [25, С. 32].

Исследуя вопрос о соотношении судейского активизма и телеологического толкования, М. Смолак пишет о том, что телеологическое толкование представляет собой основной инструмент, с помощью которого судьи (в данном случае – судьи Конституционного трибунала Польши) обходят буквальное значение слов и выражений в тексте правовой нормы и продвигают экономические и социальные ценности, минуя законодательные процедуры [28, С. 213]. Исходя из текста его работы, можно предположить, что автор считает телеологическое толкование лишь одним из возможных путей активизма судей, не обозначая, однако, другие возможные опции.

Любопытно, что некоторые исследователи отмечают, что судейский активизм характерен не только для конституционного права (или более широко – публичного права), но и для частно-правовой сферы. Так, рассматривая проблему судейского активизма на примере израильской правовой системы, З. Сегаль (Z. Segal) обнаруживает судейский активизм при толковании договорных норм: судьи не просто восполняют недостающие договорные положения – иногда они вмешиваются в автономию воли сторон, вменяя им права и обязанности, однозначно отличные от тех, которые они установили себе сами [26, С. 320]. Вслед за А. Бараком [17] он указывает, что обоснованием такой судейской вольности служит желание суда претворять в жизнь базовые ценности общества путём телеологического толкования, и прямо говорит о том, что в случае с судебной системой Израиля телеологическое толкование – основа судейского активизма [26, С. 325].

Сам А. Барак полагал, что для судейской деятельности допустим и желателен объективно-телеологический подход к толкованию, в рамках которого в качестве цели понимается не субъективное намерение кого-либо, а базовые ценности, которые отражены в значимых для данного общества нормативных актах (в качестве примера можно привести Декларацию независимости Израиля, закрепляющую ценностные основы израильского общества). Так, он писал, что объективные цели могут быть представлены различными принципами, отражающими представления о правах человека, верховенстве права, морали и этике, демократии и т.д. [17, С. 170–181, 358–363]. Более того, он совершенно справедливо указывал, что понятая таким образом объективная цель должна быть для суда единственным ориентиром даже в той ситуации, когда очевидно, что для конкретного законодателя его личная субъективная цель была абсолютно иной [17, С. 148]. Таким образом, можно с определённой долей уверенности заключить,

что и для А. Барака, и для его последователей судейский активизм представлял собой объективно-телеологический подход к толкованию правовых норм.

Действительно, если внимательно посмотреть на современный судейский активизм в США, а также обратить внимание на то, чем обосновывают свой активизм национальные конституционные суды, можно заметить вполне устоявшуюся тенденцию: судьи прибегают к активизму в тех случаях, когда действующее законодательство не способно защитить объективно существующие в обществе и необходимые в демократических целях ценности. Так, и Верховный суд США, и другие судьи подчёркивают, что независимо от буквального прочтения текста конституций необходимо понимать объективную невозможность предусмотреть все возможные детали правового регулирования, особенно тогда, когда речь идёт о таких неподверженных изменениям документах, как конституция. Более того, ВС США неоднократно подчёркивал, что цель составителей Конституции США или авторов поправок к ней заключалась не в том, чтобы установить чёткие рамки для каждого положения, а лишь указать на необходимость обеспечения максимальной свободы в отношении каждого примерно очерченного права.

Подводя итоги, можно констатировать, что на настоящем этапе развития права судьи демократических стран, в первую очередь – конституционные суды, выходят за рамки классической судейской деятельности исключительно в целях защиты ценностных основ общества и, руководствуясь ими как целями, вторгаются в законодательную сферу, толкуя правовые наиболее эффективным и справедливым образом.

Эволюция судейского активизма, смена его типов позволяют увидеть, как с течением времени формировались рамки допустимого правотворчества в судейской деятельности: балансируя между подходом к конституции как к «смирительной рубашке» [23, С. 406] и ставшим более привычным для нас – как к «двигателю общественной жизни» [29], постепенно Верховный суд США пришёл к восприятию основных гарантированных конституцией прав и свобод человека как ориентиров при её толковании. Эти ориентиры одновременно стали пределами усмотрения, поскольку судейский активизм, не продиктованный необходимостью защиты высших конституционных ценностей, являющихся ядром демократической системы, стал считаться недопустимым и явно превышающим полномочия суда.

Наконец, когда мы говорим о целях, которые раскрываются и защищаются при телеологическом толковании правовых норм, мы неизбежно приходим к тому, что в рамках правовой системы отдельно взятого общества такими целями выступают конституционно гарантированные ценности, поддерживающие сложившийся общественный уклад и являющиеся его основой. Как представляется, именно эти ценности и их защиту мож-

но признать разумными целями, без учёта которых толкование правовых норм становится сухим и неэффективным, зацикленным на тексте закона и не способствующим общественному прогрессу.

Таким образом, телеологический подход к толкованию неизбежно связан с взглядом в будущее и учётом внеправового эффекта толкуемых норм. Такое понимание телеологического толкование, которое обычно воспринимается в качестве противостоящего текстуализму, делает его родственным судейскому активизму, поскольку сущность каждого из этих явлений обусловлена необходимостью реальной защиты высших ценностей, положенных в основу правовой системы. И хотя телеологический подход к толкованию права предполагает оценку эффективности защиты упомянутых ценностей, он не всегда предполагает правотворческий элемент в деятельности интерпретатора. Учитывая, что в современной юриспруденции телеологическое толкование воспринимается в большей степени как подход к толкованию правовых норм, нежели как один из способов, а также то, что этот подход глобален и является общей тенденцией развитых правопорядков, а не существует изолированно в отдельной правовой системы, можно сделать вывод, что судейский активизм сейчас – это частный случай объективно-телеологического толкования, существующий не только в публичном, но и в частном праве, поскольку в том случае, когда суд выходит за рамки законодательного или договорного регулирования, он неизбежно обращается к внеправовым элементам – целям, характерным для конкретной правовой системы.

Литература

1. Аристова К.С. Судейский активизм: благо или зло? // СКО. 2012. № 3 (88). С. 128–135.
2. Барак А. Судейское усмотрение: Пер. с англ. / Науч. ред.: В.А. Кикоть, Б.А. Страшун; Вступ. ст.: М.В. Баглай. М., 1999. 376 с.
3. Бевзенко Р.С. Грамматическое vs телеологическое толкование норм ГК о преимущественном праве арендатора на заключение нового договора аренды [Электронный ресурс] // Zakon.ru. 25.12.2013. URL: https://zakon.ru/blog/2013/12/25/grammaticheskoe_vs_teleologicheskoe_tolkovanie_norm_gk_o_preimushhestvennom_prave_arendatora_na_zakl (дата обращения – 01.03.2023).
4. Виндшейд Б. Учебник пандектного права. Общая часть. СПб., 1874. Т. 1. 358 с.
5. Голдобина З.Г. Активизм и оригинализм в деятельности Верховного суда США и в американской политико-правовой доктрине: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2007. 272 с.
6. Исполнинов А. Судебный активизм на экспорт: извинения судьи Верховного суда США Скалия [Электронный ресурс] // Zakon.ru. 20.02.2016. URL: https://zakon.ru/blog/2016/2/20/sudebnyj_aktivizm_na_eksport_izvinieniya_sudi_verhovnogo_suda_ssha_skaliya (дата обращения – 01.03.2023).
7. Кабышев В.Т. Конституционные ожидания // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 11. С. 24–27.
8. Кравец И.А. Ценность конституционной телеологии и конституционная легитимность политического и идеологического многообразия: доктрина и практика // Российский журнал правовых исследований. 2015. № 3 (4). С. 80–99.
9. Кузьмин И.А. Правовая природа и особенности практического применения функционального и телеологического способов толкования прав / И.А. Кузьмин // Соц. компетентность. 2017. Т. 2. № 2. С. 33–37.
10. Куликов Е.А. Мера толкования права: вопросы теории // Юридические исследования. 2015. № 11. С. 133–158.
11. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. 353 с.
12. Пухта Г.Ф. Курс римского гражданского права. М., 1874. Т. 1. 562 с.
13. Савиньи Ф.К. Система современного римского права. М., 2011. Т. 1. 510 с.
14. Суворов Е.Д. Действия в обход закона: правовая квалификация и последствия // Закон. 2013. № 9. С. 44–49.
15. Трубецкой Е.Н. Энциклопедия права. М., 1908. 225 с.
16. Этика судьи: Пособие для судей / под ред. Н.В. Радутной. М., 2002. 211 с.
17. Barak A. Purposive interpretation in law. Princeton University Press, 2007. 448 p.
18. Cardozo B. The Nature of the Judicial Process. Yale University Press, 1921. 180 p.
19. Cooley T. The General Principles of Constitutional Law in the United States of America. Little, Brown and Co, 1898. 488 p.
20. Corwin E. Statesmanship on the Supreme Court. The American Scholar. Vol. 9. No. 2. 1940. Pp. 159–163.
21. Cover R.M. The Origins of Judicial Activism in the Protection of Minorities. The Yale Law Journal. Vol. 91(7). 1982. P. 1287–1316.
22. Heydon D. Judicial Activism and the Death of the Rule of Law. Speech delivered at a Quadrant dinner, Sydney. 30 October 2003. URL: <http://www.nzlii.org/nz/journals/OtaLawRw/2004/2.html> (дата обращения – 01.03.2023).
23. Mason A.T. Judicial Activism: Old and New. Virginia Law Review. Vol. 55. No. 3. 1969. P. 385–426.
24. McWhinney E. The Supreme Court and the Dilemma of Judicial Policy-Making. Minnesota Law Review. Vol. 39 (837). 1955. P. 837–851.
25. Rosenberg G.N. The Hollow Hope. Can Courts Bring About Social Change? University of Chicago Press, 1991. Pp. 31–35.
26. Segal Z. Volume 47, Issue 2 (2013) Symposium: Justice Aharon Barak. Pp. 319–329.
27. Sherry S. A Summary of Why We Need More Judicial Activism. Vanderbilt Law. 2014. URL: <https://>

law.vanderbilt.edu/news/a-summary-of-why-we-need-more-judicial-activism/ (дата обращения – 01.03.2023).

28. Smolak M. Activism of Constitutional Courts and purposive interpretation – Remarks on parliamentary democracy. ICL Journal. Vol. 5. No. 2. 2011. Pp. 211–217.
29. Wilson W. Address in Support of the League of Nations at the Paris Peace Conference, Third Plenary Session (delivered 14 February 1919, Paris France, Washington, D.C.). URL: <https://www.americanrhetoric.com/speeches/wilsontheleagueofnations.htm> (дата обращения – 01.03.2023).
30. Zimmerman A. Judicial Activism and Arbitrary Contr y Control: A Critical Analysis of Oberol: A Critical Analysis of Obergefell v. Hodges 556 US (2015) – The US Supreme Court Same-Sex Marriage Case. The University of Notre Dame Australia Law Review. 2015. Vol. 17. Art. 4. P. 77–85.

TELEOLOGICAL INTERPRETATION OF THE NORMS OF LAW IN THE FRAMEWORK OF THE DEVELOPMENT OF THE INSTITUTION OF JUDICIAL ACTIVISM

Mukhina A.L.

Perm State University

Russian theory of law is full of researches devoted to the problem of legal interpretation and methods of it. However, the system of such methods and interrelation of them remain a “blind-spot”, as well as theory of the application of such methods. The problem mentioned above is especially relevant to the purposive interpretation, which, due to the peculiarities of Soviet law and its approach to the interpretation of legal rules, remained in the shadows for a long time.

Within this paper, the author attempts to reveal the nature of purposive interpretation and show that it differs significantly from the phenomena that are usually called methods of interpretation among Russian lawyer, and rather, is an independent approach to legal interpretation. Specifics of purposive interpretation and its value are demonstrated by revealing its deep connection with the phenomenon of judicial activism, which in practice turns out to be much closer to Russian law than is commonly believed. In the article, the author shows that judicial activism is one of the facets of the purposive approach to the interpretation of law.

Keywords: interpretation of law, methods of legal interpretation, purposive interpretation, purpose in law, judicial activism, judicial restraint, Supreme Court of the United States.

References

1. Aristova K.S. Judicial activism: good or bad? // RMS. 2012. No. 3 (88). pp. 128–135.
2. Barak A. Judicial discretion: TRANS. from English. / Nauch. editors: V.A. Kikot, B.A. Strashun; Intro. Art.: M.V. Baglai. M., 1999. 376 p.
3. Bevzenko R.S. Grammatical vs teleological interpretation of the norms of the Civil Code on the pre-emptive right of the tenant to conclude a new lease agreement [Electronic resource]// Zakon. ru. 12/25/2013. URL: https://zakon.ru/blog/2013/12/25/grammaticheskoe_vs_teleologicheskoe_tolkovanie_norm_gk_o_preimushhestvennom_pravearendatora_na_zakl (accessed 03/01/2023).
4. Windsheyd B. Textbook of pandect law. A common part. SPb., 1874. T. 1. 358 p.

5. Goldobina Z.G. Activism and originalism in the activities of the US Supreme Court and in the American political and legal doctrine: dis. ... cand. legal Sciences. Yekaterinburg, 2007. 272 p.
6. Performer A. Judicial activism for export: an apology from US Supreme Court Judge Skalia [Electronic resource] // Zakon. ru. 20.02.2016. URL: https://zakon.ru/blog/2016/2/20/sudebnyj_aktivizm_na_eksport_izvinieniya_sudi_verhovnogo_suda_ssha_skaliya (accessed 03/01/2023).
7. Kabyshev V.T. Constitutional expectations // Constitutional and municipal law. 2013. No. 11. pp. 24–27.
8. Kravets I.A. The value of constitutional teleology and the constitutional legitimacy of political and ideological diversity: doctrine and practice // Russian Journal of Legal Research. 2015. No. 3 (4). pp. 80–99.
9. Kuzmin I.A. Legal nature and features of the practical application of functional and teleological methods of interpretation of rights / I.A. Kuzmin // Sots. competence. 2017. V. 2. No. 2. S. 33–37.
10. Kulikov E.A. The measure of the interpretation of law: questions of theory // Legal research. 2015. No. 11. P. 133–158.
11. Pokrovsky I.A. Main problems of civil law. M., 1998. 353 p.
12. Pukhta G.F. The course of Roman civil law. M., 1874. T. 1. 562 p.
13. Savigny FK The system of modern Roman law. M., 2011. T. 1. 510 p.
14. Suvorov E.D. Actions bypassing the law: legal qualification and consequences // Law. 2013. No. 9. pp. 44–49.
15. Trubetsky E.N. Encyclopedia of Law. M., 1908. 225 p.
16. Ethics of a judge: A guide for judges / ed. N.V. Radutnaya. M., 2002. 211 p.
17. Barak A. Purposive interpretation in law. Princeton University Press, 2007. 448 p.
18. Cardozo B. The Nature of the Judicial Process. Yale University Press, 1921. 180 p.
19. Cooley T. The General Principles of Constitutional Law in the United States of America. Little, Brown and Co., 1898. 488 p.
20. Corwin E. Statesmanship on the Supreme Court. The American School. Vol. 9. No. 2. 1940. Pp. 159–163.
21. Cover R.M. The Origins of Judicial Activism in the Protection of Minorities. The Yale Law Journal. Vol. 91(7). 1982. P. 1287–1316.
22. Heydon D. Judicial Activism and the Death of the Rule of Law. Speech delivered at a Quadrant dinner, Sydney. 30 October 2003. URL: <http://www.nzlii.org/nz/journals/OtaLawRw/2004/2.html> (Accessed 03/01/2023).
23. Mason A.T. Judicial Activism: Old and New. Virginia Law Review. Vol. 55. No. 3. 1969. P. 385–426.
24. McWhinney E. The Supreme Court and the Dilemma of Judicial Policy-Making. Minnesota Law Review. Vol. 39 (837). 1955. P. 837–851.
25. Rosenberg G.N. Hollow Hope. Can Courts Bring About Social Change? University of Chicago Press, 1991. Pp. 31–35.
26. Segal Z. Volume 47, Issue 2 (2013) Symposium: Justice Aharon Barak. pp. 319–329.
27. Sherry S. A Summary of Why We Need More Judicial Activism. Vanderbilt Law. 2014. URL: <https://law.vanderbilt.edu/news/a-summary-of-why-we-need-more-judicial-activism/> (Accessed 03/01/2023).
28. Smolak M. Activism of Constitutional Courts and purposive interpretation – Remarks on parliamentary democracy. I.C.L. Journal. Vol. 5. No. 2. 2011. Pp. 211–217.
29. Wilson W. Address in Support of the League of Nations at the Paris Peace Conference, Third Plenary Session (delivered 14 February 1919, Paris France, Washington, D.C.). URL: <https://www.americanrhetoric.com/speeches/wilsontheleagueofnations.htm> (Accessed 03/01/2023).
30. Zimmerman A. Judicial Activism and Arbitrary Judicial Activism and Arbitrary Contr y Control: A Critical Analysis of Oberol: A Critical Analysis of Obergefell v. Hodges 556 US (2015) – The US Supreme Court Same-Sex Marriage Case. The University of Notre Dame Australia Law Review. 2015. Vol. 17 Art. 4. P. 77–85.

Проектная деятельность П.А. Столыпина в сфере изменения правового статуса граждан Российской империи в начале XX века

Погарцев Виталий Васильевич,

кандидат исторических наук, доцент, кафедра отечественной и всеобщей истории, Тихоокеанский государственный университет
E-mail: vpoгарcev@yandex.ru

В статье исследуется проектная деятельность Петра Аркадьевича Столыпина (1862–1911 гг.), крупнейшего политика Российской империи начала XX в., в сфере изменения правового статуса граждан современной ему России. Столыпин в основном известен, как проводник аграрной и переселенческой реформ первого десятилетия XX века. Однако наряду с этими реформами у П.А. Столыпина были проекты и других реформ, в частности, реформа в сфере изменения правового статуса населения России и проект реформы местных (земских) судов. Автором проводится попытка проанализировать деятельность великого реформатора в обозначенных сферах и дать оценку деятельности председателя Совета министров и его кабинета. Кроме того, в статье затрагивается вопрос взаимоотношений П.А. Столыпина с впервые возникшим в Российской империи представительным законодательным органом – Государственной Думой.

Ключевые слова: Государственная Дума, земства, Совет министров, Российская империя, сословия, политические права и свободы.

К началу XX века в Российской империи продолжала сохраняться традиционно-архаичная сословная иерархия, которая в значительной мере тормозила социально-экономические процессы. Россия нуждалась в модернизации государственной системы и мучительно искала пути выхода из создавшегося революционного кризиса 1905–1907 годов.

П.А. Столыпин, сменивший в 1907 г. на посту Председателя Совета министров Горемыкина И.Л., предложил выход из кризисной ситуации, посредством постепенного введения системных преобразований, которые бы на его взгляд положительно повлияли на основные сферы жизнедеятельности всего российского общества.

Стратегической задачей ближайшего будущего страны П.А. Столыпин считал избавление от традиционных вековых перегородок – сословий, которые создавали религиозные, социальные, национальные и иные проблемы в России начала XX века.

Для осуществления своих грандиозных замыслов новому главе Совета министров необходимо было изменить косное имперское законодательство и ввести в него новые, до этого момента, казалось бы, невозможные нормы, касающиеся социализации гражданского общества, и даже, строительства правового государства.

«Правовые нормы, – писал по этому поводу П.А. Столыпин, – должны покоиться на точном, ярко выраженном законе еще и потому, что иначе жизнь будет постоянно порождать столкновения между новыми основаниями общественности и государственности, получившими одобрение Монарха, и старыми установлениями и законами, находящимися с ними в противоречии или не обнимающими новых требований законодателя, а также с произвольным пониманием новых начал со стороны частных и должностных лиц» [2, с. 51].

Вместе с тем, прекрасно осознавая необходимость конструктивного диалога с российским социумом, Столыпин активно привлекал к разработке проектных документов представителей разных сословий, прививая им необходимость использования термина «уравнение в правах».

Показательно наглядным и значимым в этом отношении является Указ от 5 октября 1906 г. «Об отмене некоторых ограничений в правах сельских обывателей и лиц других бывших податных сословий». В соответствии с данным Указом, крестьяне, невзирая на запрет общины, имели право учиться в высших учебных заведениях, поступать на светскую и духовную службу, при этом оставаясь в составе общины. Также, в отношении крестьян, от-

менялись подушная подать и круговая порука, снижались препоны к занятию торговлей; вводилось право самостоятельно избирать земских гласных от сельских обществ. «Уравнение прав крестьянства с остальными сословиями России, – констатировал Столыпин, – должно быть не словом, а должно стать фактом» [3, с. 103–106].

По своему уникальным для дореволюционной России является проект П.А. Столыпина «О неприкосновенности личности и жилища и тайны корреспонденции». В проекте были заложены такие принципы правового государства, как «верховенство права», «верховенство закона», неприкосновенности жилища, тайны частной жизни, правила подсудности и подведомственности и т.п. [3, с. 99].

Параллельно проект утверждал необходимые в наше время функции органов правопорядка и правосудия. Так, полиция не имела права, без санкции суда, задерживать подозреваемых в совершении правонарушения более, чем на 24 часа. Следствию предписывалось «незамедленно и, во всяком случае, не позднее 24 часов опрашивать задержанного и отдавать письменный приказ или о дальнейшем содержании его под стражей, или об освобождении».

Полиции разрешалось «проводить осмотры, обыски и выемки без постановления о том судебной власти, лишь в тех случаях, когда ею застигнуто совершающееся или только совершившееся преступное деяние, а также когда до прибытия на место происшествия представителя судебной власти следы преступления могли бы изгладиться». [3, с. 99–102].

По нашему мнению, данный столыпинский проект преследовал две основные задачи: 1) приучить население Российской империи к осознанию обладания личными правами, свободами и обязанностями, чего, безусловно, и в помине не было у простого российского обывателя на протяжении ряда столетий; 2) сформировать целостное правовое пространство с необходимым соблюдением законности и правопорядка.

Существовали в столыпинской правовой концепции и проекты, направленные на снятие ограничений, связанных с принадлежностью к определенной национальности или религии. Среди них особенно следует отметить законопроект «Об изменении законоположений, касающихся перехода из одного исповедания в другое», суть которого сводилась к упразднению запрета перехода из одной конфессии в другую. Также П.А. Столыпин решил на изменение законодательства, принятого при покойном императоре Александре III. В частности, был смягчен запрет евреям селиться только в предусмотренных правительством зонах оседлости, теперь разрешалось селиться везде, кроме крупных городов, Москвы и Санкт-Петербурга. Также, лицам еврейской национальности позволили приобретать городскую недвижимость. [3, с. 134–137]

В сфере политических прав и свобод П.А. Столыпин являлся горячим последователем идеи за-

конодательного представительства. Он с энтузиазмом поддерживал идею существования Государственной Думы, но с одним условием – Столыпин считал, что Думе и правительству необходимо найти «тот язык, который был бы одинаково нам понятен». Одновременно Пётр Аркадьевич был яростным противником ситуации «деструктивизма», поэтому, когда, на его взгляд, первый и второй составы Государственной Думы встали в жёсткую оппозицию к Правительству, расшатывая политическую ситуацию в стране (а надо помнить, что это годы совершенно не бескровной революции), Столыпин жёстко пресёк деятельность обеих Дум.

Целью столыпинского правительства стало изменение избирательного законодательства, способного обеспечить две основные задачи: 1) сформировать адекватно работающую Думу; 2) добиться, чтобы большинство депутатского корпуса было лояльным к курсу, проводимому правительством, и шло на конструктивный рабочий контакт.

Данные задачи были реализованы и деятельность III Государственной Думы, в определённом контексте, можно назвать положительной. Обновлённая дуалистическая политическая система императорской России, вплоть до Первой мировой войны, работала бесперебойно.

Однако, надо отметить, что в этом относительном равновесии деятельности Государственной Думы и правительства, присутствует и немалая заслуга самого Петра Аркадьевича. Столыпин, будучи очень харизматичной и яркой личностью, нередко использовал как официальные, так и личные контакты с председателями Государственной Думы и Государственного Совета, лидерами ведущих думских партийных фракций правоконсервативного и либерального толка для решения необходимых ему государственных задач.

Кроме того П.А. Столыпин ввёл в практику неофициальные или полуофициальные встречи министров вверенного ему правительства и депутатов Государственной Думы. Так, допустим, глав политических фракций Думы, приглашали без права голоса на совещания отдельных министерств или даже всего правительства. А министры, в свою очередь, посещали пленарные заседания Государственной Думы. По мнению Столыпина, такие контакты должны были привести к отсутствию, или, по крайней мере, нивелированию, возможных конфликтов и разногласий с обеих сторон.

Сам П.А. Столыпин также неоднократно вставал за трибуну законодательного органа. Зафиксировано 48 его выступлений к депутатам Государственной Думы, в том числе, некоторые из этих выступлений предотвратили правительственно-думский кризис. Тогда председатель Совета министров являлся последней надеждой для предотвращения такого кризиса. Речи Столыпина были всегда стилистически филигранны и основаны на фактологической составляющей. [1, с. 14].

Уникальность опыта совместной деятельности представительной и исполнительной властей вре-

мён пребывания П.А. Столыпина на посту председателя Совета министров неоспорима. В России, которая делала лишь первые шаги по пути парламентаризма, формировался институт, пусть пока ещё не слишком массовой, экспертизы правительственных инициатив.

В советской историографии Столыпин часто представлял личностью с волюнтаристскими наклонностями, таким «душителем» всего светлого, либерального и революционного. На самом деле его реформы являлись результатом мучительного поиска точек соприкосновения между властью и социумом.

П.А. Столыпин прекрасно улавливал разницу между гарантированностью и декларированностью в правовом аспекте. Свидетельством этому явилась попытка провести масштабную судебную реформу, предусматривавшую унификацию российского законодательства, попытку заменить устаревшие нормативно-правовые акты на более современные, соответствовавшие уже совершившимся преобразованиям. Эта реформа, без преувеличения, могла бы изменить мировоззрение российского общества.

Законопроект «О преобразовании местного суда» предполагал возвращение в сельскую местность института мировых судей. Само судопроизводство предполагалось сделать более доступным и дешёвым для населения. Архаичные остатки сословного судопроизводства – в лице крестьянских волостных и земских начальников – упразднялись [3, с. 154–226].

Важным нововведением в работе местных судов предполагалась примирительная процедура сторон, не только в ходе следствия, но и на стадии судебного процесса.

Изменялись и уже действовавшие нормативно-правовые акты. В целый ряд уголовных законов Российской империи, благодаря инициативам столыпинского правительства, Государственная Дума внесла существенные изменения. Так предполагалось определить права человека во время предварительного следствия, установить условный срок осуждения, ввести принцип гражданской и уголовной ответственности чиновников, посягнувших на свободы и права граждан [3, с. 241–251].

В соответствии с намечаемой судебной реформой российские чиновники должны были быть облечены ответственностью в строгом соответствии с законами, а осуществление прав гражданина Российской империи гарантировалось от имени государства. Декларативное право на равенство всех перед законом, регламентируемое законопроектом о местном суде, вне зависимости от сословной принадлежности имело все шансы впервые реализоваться в отечественном правовом пространстве.

В данном проекте содержался ещё один «инновационный» шаг – повышение материального достатка для служащих судебного департамента. Связывалась эта мера с безусловной результативностью проводимой судебной реформы и была на-

правлена на отсутствие коррумпированности среди судебных чиновников. В обосновании повышения заработной платы работникам судебной ветви власти подчёркивалось, «что только достаточное материальное вознаграждение может обеспечить правовую постановку судопроизводства, гарантировать независимость и объективность судебных решений, привлечь в ряды судебного ведомства высокопрофессиональных и честных работников», что имело особое значение в условиях роста гражданского самосознания населения, повышало роль суда в контексте становления гражданского общества и государства» [1, с. 100].

К сожалению, препятствием для всех этих возможностей, явилась вначале гибель П.А. Столыпина, а позднее Первая мировая война и революционные события в России.

Безусловно, Россия начала XX века имела все шансы последовательно реализовать принцип гражданского равноправия. Эта последовательность принесла бы свои плоды в виде формирования единой бессословной российской нации, цементирующей российскую государственность. Со временем сложилась бы и система, т.н. выборного начала, начиная от низовых ячеек и структур (земельные, сельские общества и товарищества, сходы, советы, больничные кассы, профсоюзы, местное самоуправление) и вплоть до высших законодательных институтов – Государственной Думы.

Проблема реформ – одна из острейших проблем российской истории. Реформы способствовали мобилизации огромных людских, материальных ресурсов, влекли за собой значительные издержки, даже людские потери и, тем не менее, не решали ключевую стоящую перед ними задачу: не способствовали выходу России на качественно новый уровень развития, когда в центре всей социально-политической системы оказывался человек. Реформаторы России зачастую оказывались заложниками собственных преобразований, которые плодили конфликты и социальные противоречия. Ведь всякий раз изменению подлежала не вся система политических, правовых отношений, а лишь некоторые из ее элементов. Уникальность П.А. Столыпина как реформатора как раз и заключается в том, что он впервые в отечественной истории предложил программу системного реформирования России, которая позволила бы стране выйти из этого заколдованного круга и решить проблему конкурентоспособности России на международной арене.

Литература

1. Пожигайло П.А., Шелохаев В.В. Петр Аркадьевич Столыпин: Интеллект и воля. – М.: РОС-СПЭН, 2005.
2. Столыпин П.А. Нам нужна Великая Россия. – М., 1991.
3. Столыпин П.А. Программа реформ. Документы и материалы: в 2 т. – М., 2003. Т. 1.

PROJECT ACTIVITY OF P.A. STOLYPIN IN THE FIELD OF CHANGING THE LEGAL STATUS OF CITIZENS OF THE RUSSIAN EMPIRE AT THE BEGINNING OF THE XX CENTURY

Pogartsev V.V.

Pacific State University

The article examines the project activity of Pyotr Arkadyevich Stolypin (1862–1911), the largest politician of the Russian Empire at the beginning of the twentieth century, in the field of changing the legal status of citizens of modern Russia. Stolypin is mainly known as a conductor of agrarian and resettlement reforms of the first decade of the twentieth century. However, along with these reforms, P.A. Stolypin had projects for other reforms, in particular, a reform in the sphere of changing the legal status of the Russian population and a project for the reform of local (zemstvo) courts. The author

attempts to analyze the activities of the great reformer in the designated areas and assess the activities of the Chairman of the Council of Ministers and his Cabinet. In addition, the article touches upon the issue of P.A. Stolypin's relationship with the representative legislative body that first appeared in the Russian Empire – the State Duma.

Keywords: State Duma, zemstvos, Council of Ministers, Russian Empire, estates, political rights and freedoms.

References

1. Pozhigailo P.A., Shelokhaev V.V. Pyotr Arkadyevich Stolypin: Intellect and Will. – M.: ROSSPEN, 2005.
2. Stolypin P.A. We need a Great Russia. – M., 1991.
3. Stolypin P.A. Reform Program. Documents and materials: in 2 vols. – M., 2003. Vol. 1.

Применение интерпретаций самобытной гносеологии отечественного права в гармонизации развития правовой системы: на примере трудов советских и западноевропейских юристов-правоведов XX-начала XXI веков

Слинченко Олеся Александровна

аспирант кафедры теории и истории государства и права
Московского гуманитарного университета,
E-mail: Gesse2021@yandex.ru.

Актуальность настоящего исследования обусловлена отмечаемым кризисом российских традиций, признаваемым на государственном уровне [1] в целом и российских правовых традиций в частности, имеющим глубокие исторические корни. Дисгармоничное развитие правовой культуры определило поиск новых самобытных моделей правопонимания вне исключительного позитивистского и светского дуалистического естественно – правового контекста. В рамках настоящего исследования через композиционный эскиз соборного православно-этического подхода к праву как части общей онтологической (монотриадной) гносеологии, осуществляются теоретико-практические попытки его осмысления путем критического сравнительного анализа правопонимания советских и западноевропейских юристов-правоведов XX-начала XXI веков в решении вопроса взаимодействия духовной морали и права, в форме закона.

Ключевые слова: право, религия, мораль, традиция, интегральное (соборное) правопонимание, тринитарное право, православно-этический подход.

Введение

Верно было отмечено (за некоторым субъективным несогласием в определении В.С. Соловьева, как наиболее яркого представителя славянофильства. Таковым истинно был А.С. Хомяков, недаром именуемым не только философом, но и правоведом. – Прим. авт.) российским правоведом, профессором А.А. Тер-Акоповым, что: «явление правового рационализма имеет в России свои предпосылки: идейные и научные. Идейные основы восходят к противостоянию западников и славянофилов. Западники тяготели к идее построения государства и общества исключительно на основе законности и правопорядка, без обращения к духовности, морали, вере» [2, с. 37], тех основ, за которые, напротив, ратовали «самобытчики-любомудры» («Самобытчики-любомудры» – первое слово, составляющее часть этого единого характерологического определения было взято из трудов барона М.Ф. Таубе, в том числе такого труда, как «Познаниеведение (гносеология) по славянофильству», 1912 года. Это определение относится, как наиболее верное, правдивое определение к русскому традиционному течению любомудров (философов) XIX века, или как их по упрощенческому подходу именовали «славянофилы». «Самобытчики» – это понятие проходит сквозь все века, являясь объединяющим звеном всех тех исторических деятелей, которые исследуют в целях преемственного сохранения и дальнейшего статично-динамичного развития архитеконику самобытной гносеологии, основанной на: духовно-культурных, философских, правовых традициях своего Отечества. – Прим. авт.). Еще с XIX века кризис западноевропейской правовой традиции, как следствие, явил собой и болезненное состояние российского правопонимания, как законоведения. Кризис основан на выбранном пути романо-германского права, на который Россия вступила с XVIII века. И «самобытчики» выступали против именно злокачественной идеи позитивистского правопонимания, исключая внутренние (не декларативные) духовные и психологические аспекты жизни человека и общества, провозглашающего только личную измечивую нравственную свободу вне связи с другими людьми. Соборный православно-этический подход к праву как части общей онтологической (монотриадной) гносеологии (термин «монотриадной гносеологии» был введен бароном М.Ф. Таубе. Этот термин основан на догмате Пресвятой Троицы, содержит глубокие корни богословско-философско-правовой мысли Древней Руси, развиваемой, в том

числе славянофилами. – Прим. авт. См. также: Таубе М.Ф. *Познаниеведение (гносеология) по Славянофильству*. М.: Книга по Требованию, 2014. 230 с.; Таубе М.Ф. *Свод основных законов мышления*. Петроград, 1909. 170 с.) позволял проводить отличительную черту между правом и законом, правом и моралью с одновременным признанием их естественной корреляционной связи. Различая при этом положительно-творческую свободу воли от свободы воли принудительной необходимости, светские права и христианские обязанности, совесть соборную и совесть состязательную. При полном понимании того, что «справедливость, нравственность, дух народа, достоинство человека, святость законности могут сознаться только в совокупности с сознанием вечных религиозных отношений человека» [3, с. 281]. Соборный тип правопонимания, не замыкающийся на законничестве и не ограничивающийся психолого-эмоциональными компонентами правопонимания, вводит в него духовный центр познания – веру, как сверхпсихологическое измерение права. Идейное учение старших славянофилов впоследствии разносторонне развивалось рядом других самобытчиков и оказывало влияние на реформирование правовых взглядов. Но в целом сознание правоведов, приверженных западной традиции правопонимания, в том числе разъединяющей право от нравственности, не было еще готово к радикальному изменению своей культуры мысли, хотя попытки к этому уже в начале XIX века осуществлялись. Для высвечивания отличительных черт отечественного права определяется необходимость проведения сравнительного критического анализа правопонимания советских и западных юристов в контексте решения ими вопроса о ценностном значении соотношения духовной морали и права, в форме закона.

Основная часть исследования

Так, в XX веке Р.З. Лившиц создавал теоретическую формулу интегрированной юриспруденции, которая при условии установления исторически-временных границ определенного самобытного культурного измерения, объединяла в себе в системе общественного порядка три метода познания: нормативистское, социологическое и ценностное [5, с. 36–37]. При этом в формировании права им учитывались различные факторы: исторические, национальные, религиозные, культурные. В данных гносеологических построениях, Лившиц разделял категориями справедливости, социального компромисса и общественного согласия, право от закона и признавал взаимодополняющую естественную связь между правом и моралью, определяя последнюю, как более широкую область, охватывающую всю общественную жизнь и поведение людей. Равно как и право «шире закона, поскольку охватывает не только нормы, но и реальные общественные отношения, нормы в жизни, в действии» [5, с. 53]. Взаимодействие между правом и моралью полно раскрывает внутреннее содержание каждого из них,

различие он находил в основном только в форме выражения этих норм, признавая в правоприменительной практике возникающие порой между ними разногласия.

В противоположность точке зрения Лившица, у Б.П. Вышеславцева две категории: закона и благодати имеют, как кажется, антагонистический характер, в котором благодать исключала из жизни общества закон, точнее закон должен был преобразиться в благодать (в силу того, что Б.П. Вышеславцев не успел совершить исследование по вопросам, поставленным им ко второму тому книги «Этика преображенного Эроса», в котором должна была быть раскрыта: «Идея права и смысл права и государства с точки зрения метаномической и метаполитической этики Благодати» (Вышеславцев Б.П. *Этика преображенного Эроса*. М.: Республика, 1994. С. 15), представляется возможным делать заключения о его воззрениях на право только вероятностного характера на основе имеющихся законченных трудов ученого. – Прим.авт.) [6]. Закон как бы был лишен корреляционной связи с благодатью и с действием соборного общественного сознания, как части правопознания. Закон – царство природы, низшая ступень развития общества, которому неподвластна бессознательная сторона психики человека. Закон, как направленный на коллективное сознание, должен обеспечить внешний порядок, образовав тем самым почву для воспитательной работы нравственности в индивидуальном сознании каждого члена общества, для осуществления его перехода в царство высоко-нравственного общества [7, с. 417]. При достижении этой ступени высоко-нравственного общества отпадает необходимость в государстве и праве. Кроме того, так как закон есть выражение грешной природы человека, то он на бессознательном уровне вызывает желание его нарушать, в итоге нарушение закона объясняется его несовершенной природой. Но, ведь это уже создает условия к нравственно-узаконенному правовому произволу. В этом разделении закона и благодати Вышеславцев скорее следовал идеям И. Канта, Фихте, которому он посвятил отдельный труд, систематизировав и переосмыслив его учение, одновременно обращаясь к взглядам В. Соловьева и через критику к психоанализу З. Фрейда. И все же его построения имеют порой утопический идеализм совершенной коммуны, мистикоориентированный оттенок, делающий большой акцент на бессознательном, теряя акцент важности многосложного сознания человека, хотя и признавая его умосозерцательную составляющую.

Согласно представлениям другого ученого-правоведа, О.Э. Лейста, равно ни право, ни мораль «не воплощают сверхъестественную волю или космический замысел природы» [4, с. 141], они отражают несовершенную природу человека. Признавая силу морали, «морального сознания общества» в области законотворчества, при этом все же лишает ее возможности определения содержания лучшего закона. С одной стороны, он от-

рицает признание права, как минимума нравственности, выступая с критикой взглядов Г. Еллинека, В. Соловьева. Критика была связана с возможностью принудительного характера исполнения требований моральных норм, возвышения морали над законом, а также возможности как такового количественного измерения в праве «минимума нравственности». С другой стороны он признает, что право «является не (только) «минимумом нравственности», а ее «суррогатом», несовершенной, однако необходимой формой отношений между людьми» [4, с. 136]. Но, если право – несовершенный суррогат нравственности, значит право – минимум нравственности или его средняя нравственная высота и если суррогат морали, то значит, исток права – мораль, как минимум. Между тем неоднократно на страницах книги ученым признается при самостоятельности права и морали как двух социальных институтов их зависимость и влияние, при которых: «право определяет, поддерживает и регулирует внешний порядок; мораль формирует социальные качества личности»; «право сдерживает», «мораль воспитывает чувство милосердия, устойчивость от соблазнов, от преобладания чувств над разумом, от безволия» [4, с. 141]. В данном контексте, немаловажно подчеркнуть игнорирование русской философской мысли, в истоках своих раскрывающей аксиому нравственно-правового долга человека, как мотива поведения «поступать нравственно независимо от собственных страстей и сиюминутных желаний», ученый же отдает заслугу ее обоснования И. Канту [4, с. 139].

В категориях морали и закона вели спор о понимании природы права, его целеназначении, сторонник естественного права (использующий также социологический к нему подход) – Фуллер и позитивист – Харт. Этот спор содержит, конечно, множество критических моментов, но в нем можно найти некоторые схожие дефиниции с онтологической (монотриадной) гносеологией правопонимания, а именно во взглядах Фуллера при разработке им морали права. Л.Л. Фуллер обращался к греческой философии, трудам средневекового философа и теолога Фомы Аквинского, Священному Писанию и Десяти заповедям, в которых заключалась мораль долга, ставя в центр развития права мораль стремления. Мораль стремления, он определял как «мораль жизни в соответствии с Благом, стремление к совершенству, самой полной реализации человеческих сил», и «если мораль стремления начинается с вершины человеческих достижений, то мораль долга начинается с их фундамента» [8, с. 15]. Понимая мораль стремления как желание действия, стремления к добродетельной жизни, основы которой формируются в морали долга в виде обретаемых знаний. Можно было бы даже сказать, что в его морали стремления есть дискретно-целостное развитие, так как в этом стремлении есть «факт переключения, с одной частной цели на другую» [8, с. 30] и, хотя направления сменяют друг друга, но ими движет единая некая высшая цель. Этот путь, есть сложный срединный путь

равновесия. При этом он признавал, что законом невозможно принудить человека действовать в согласии с высшей моралью и для этого необходимо взаимодействие закона с его кровным родственником – моралью долга, исполняющей образовательную и воспитательную функцию нравственного свойства и формирующейся в человеке в процессе социального взаимодействия его с другими людьми. Но и у него наличествует смешение закона и права, отсутствует исследовательский интерес к психологической составляющей познавательного процесса человека, и духовная нравственность скорее сводится к уровню светской субъективной морали, в связи с чем мораль стремления часто теряет перспективный взгляд своего развития.

Представляют интерес труды Гр. Дж. Бермана (преобразовавшего истоки идей видного деятеля XVII века Джона Селдена) по интегрированной юриспруденции, соединяющей в себе теории позитивного права, естественного права и исторической школы права. Профессор Гр. Дж. Берман определял отличную от теории Джона Селдена модель христианской юриспруденции. В одной из лекций, данной им в Университете Де Поля в 1994 году, в рамках ежегодных лекций, проводимых Центром государственно-церковных исследований, он раскрыл именно возможность существования христианской юриспруденции [9]. Как он пишет, «никто, однако, насколько я знаю, до настоящего времени не определял соотношения тринитарного богословия с правом. <...> Я называю это Христианской юриспруденцией, потому что она согласуется с христианской богословской концепцией триединства человечества, созданного Богом по Его образу и подобию. <...> До конца XVIII века было возможным для философов права удерживать эти три формы тринитарного права – его политической, моральной и исторической формы – в том, что христианские богословы, говоря о Троице, называют перихорезис. То есть взаимопроникновение каждого из трех лиц Святой Троицы». По его утверждению «Христианская юриспруденция могла бы продвинуть нас на ступень выше, дальше, чем мы есть сейчас» [9]. Тем не менее, ошибочно его заключение о том, что до него никто не проводил соотношения тринитарного богословия с правом, а также об устарелости «мечты русских славянофилов о православном царстве, где господствует «соборность» и духовность и нет места западному «легализму» [10, с. 402]. Гр. Дж. Берман лишь ставил задачу по формированию интегрированной христианской юриспруденции, основанной на тринитарном богословии, у нас же она была искони в образе «широкого права» и в его теоретических рассуждениях модели христианской юриспруденции проявляются корни древнерусского права и онтологической гносеологии русских «самобытников». Русская философско-правовая традиция искони основана на догмате троичности, идеи соборного всеединства, правообязанного гражданина в православно-этическом понимании. Интересно, что он выражает перспективность задачи,

высказанной в свое время российским министром юстиции в Вашингтоне о том, что «Россия должна перестроить свою правовую систему, поставив в центр Бога» [10, с. 412]. При этом он избегает «обсуждать вопрос о том, предполагает ли религия веру в божественное существо» (или существа), а предпочитает называть религией «верования и обряды, используемые для поклонения людям, вещам или силам ...» [10, с. 15]. В его рассуждениях отсутствует четкое разделение закона и права, а само позитивное право у него находится вне рамок добра и зла, и каждая из теорий права имеет множественность истин. В отношении религии он дает также широкие, абстрактные понятия. Подобная «игра» духовными понятиями дестабилизирует и теряет объединительную связь в историческом измерении между названными явлениями: морали, права, политики, оставляя их в системе изменчивых координат, в отсутствии статичного центра, соотносимо которого они могли бы гармонично развиваться.

Выводы

Проведенный краткий сравнительный анализ в рамках предмета настоящей статьи показал, что отечественные правоведы были более обращены к западноевропейскому типу философии и правопонимания, основываясь на зарубежных мыслителях, продолжая игнорировать наличие своей самобытной концепции права, хотя интуитивные предпосылки к ее обращению были. Как кажется, отсутствие осознанного изучения духовных святоотеческих трудов и игнорирование древнерусской правовой философии, размытость понимания духовно-нравственных категорий знания, неопределенность в иерархической градации духовно-нравственных, психологических и правовых понятиях стало преткновением в возможности преемственного развития самобытной модели правопонимания нашими отечественными учеными-правоведами. По этой же причине в глубинном содержательном аспекте гносеологическое построение «самобытников» было недооценено. Так теоретико-инженерный эскиз онтологической православно-этической гносеологии, по своей перспективе превосходившей западную философию, до сих пор не достиг своего систематического и всецелого развития через осознание, углубление, дополнение этой гносеологической конструкции в области правопонимания.

Литература

1. Указ Президента Российской Федерации от 2 июля 2021 года № 400 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_389271/ (дата обращения: 02.03.2023 года).
2. Тер-Акопов А.А. Нравственность и право // Российский военно-правовой сборник. 2005. № 6.

3. Киреевский И.В. Полное собрание сочинений И.В. Киреевского: в двух томах/ под. ред. М. Гершензона. Том 2. М.: Типография Императорского Московского Университета, 1911. 300 с.
4. Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права/ О.Э. Лейст; под редакцией В.А. Томсинова. Москва: «Зерцало», 2008. 246 с.
5. Лившиц Р.З. Теория права: Учеб. для студентов юрид. вузов / Р.З. Лившиц. Москва: Бек, 1994. 208 с.
6. Вышеславцев Б.П. Этика преображенного Эроса. М.: Республика, 1994. 367 с.
7. Вышеславцев Б.П. Этика Фихте: основы права и нравственности в системе трансцендентальной философии. Москва: Печатня А. Снегиревой, 1914. 437 с.
8. Фуллер Л.Л. Мораль права. Москва; Челябинск: ИРИСЭН, Социум, 2019. 308 с.
9. Berman Harold J. Law and Logos // Eugen Rosenstock-Huessy Fund, 1994. Available at: <https://www.erhfund.org/wp-content/uploads/law-and-logos.pdf>. (Accessed: 17 September 2022).
10. Берман Г. Дж. Вера и закон: примирение права и религии. Москва: Ad marginem, 1999. 431 с.

APPLICATION OF INTERPRETATIONS OF THE ORIGINAL EPISTEMOLOGY OF DOMESTIC LAW IN HARMONIZING THE DEVELOPMENT OF THE LEGAL SYSTEM: ON THE EXAMPLE OF THE WORKS OF SOVIET AND WESTERN EUROPEAN LAWYERS XX-BEGINNING OF THE XXI CENTURIES

Slinchenko O.A.

Moscow University for the Humanities

The relevance of this study is due to the observed crisis of Russian traditions, recognized at the state level [1] in general and Russian legal traditions in particular, which has deep historical roots. The disharmonious development of legal culture determined the search for new original models of legal understanding outside the exclusive positivist and secular dualistic natural-legal context. Within the framework of this study, through a compositional sketch of the conciliar Orthodox-ethical approach to law as part of a general ontological (monotriad) epistemology, theoretical and practical attempts are made to comprehend it through a critical comparative analysis of the legal understanding of Soviet and Western European jurists of the 20th and early 21st centuries in addressing the issue of interaction spiritual morality and law, in the form of law.

Keywords: law, religion, morality, tradition, integral legal understanding, trinitarian law, Orthodox ethical approach.

References

1. Decree of the President of the Russian Federation of July 2, 2021 No. 400 "On the National Security Strategy of the Russian Federation" URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_389271/ (Accessed: 03/02/2023).
2. Ter-Akopov A.A. Morality and law // Russian military law collection. 2005. No. 6.
3. Kireevsky I.V. Complete works of I.V. Kireevsky: in two volumes / under. ed. M. Gershenzon. Volume 2. M.: Printing house of the Imperial Moscow University, 1911. 300 p.
4. Leist O.E. The essence of law. Problems of the theory and philosophy of law / O.E. Leist; edited by V.A. Tomsinov. Moscow: "Zertsalo", 2008. 246 p.
5. Livshits R.Z. Theory of Law: Proc. for law students universities / R.Z. Livshits. Moscow: Beck, 1994. 208 p.

6. Vysheslavtsev B.P. Ethics of transfigured Eros. M.: Respublika, 1994. 367 p.
7. Vysheslavtsev B.P. Fichte's Ethics: Fundamentals of Law and Morality in the System of Transcendental Philosophy. Moscow: Printed by A. Snegireva, 1914. 437 p.
8. Fuller L.L. Morality is right. Moscow; Chelyabinsk: IRISSEN, Sot-sium, 2019. 308 p.
9. Berman Harold J. Law and Logos // Eugen Rosenstock-Huessy Fund, 1994. Available at: <https://www.erhfund.org/wp-content/uploads/law-and-logos.pdf>. (Accessed: 17 September 2022).
10. Berman G.J. Faith and law: reconciliation of law and religion. Moscow: Ad marginem, 1999. 431 p.

Концепт «закон» (νόμος) в творчестве святителя Иоанна Златоуста

Третьякова Ксения Владимировна,

аспирант, кафедра теории и истории государства и права,
ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный
экономический университет»
E-mail: biblioved@mail.ru

В статье обосновывается многозначность концепта «закон» (νόμος) в творчестве святителя Иоанна Златоуста, архиепископа константинопольского и вселенского учителя Церкви (347–407). Под законом у святителя понимается сфера нормативного, в которой действуют (в природе или социуме) или предписываются некие правила, наблюдаются закономерности или упорядоченность. При этом, помимо божественных законов, Златоуст различает государственные человеческие законы, которые под страхом наказания поддерживают благоустройство общества; а также естественный закон, отражающий как природный порядок вещей, так и отличительную прирожденную способность человека различать благое и злое (совесть). В православном понимании естественный закон как голос совести обладает свойствами врожденности и всеобщности, в то время как склонность к греху проистекает из свободного произволения человека и не носит характера необходимости.

Ключевые слова: православное правопонимание, Иоанн Златоуст, закон, номос, естественный закон, Византия.

Введение

Актуальность темы обусловлена значительной ролью православного святоотеческого наследия в формировании нравственных ценностей и социальных идеалов русской культуры. Однако *правовые взгляды* наиболее значимых отцов Церкви, выразивших ее учение языком философии в первые века существования Византии, в юридической науке являются почти неизученными. Предметом рассмотрения отечественных авторов в основном были иные, смежные вопросы: взгляды греческих отцов Церкви по конкретным политико-правовым вопросам (Ю.А. Баскин, М.Д. Фоминская, Б.И. Кецба, Е.Ю. Киселева, А.В. Булавин, Д.А. Казанцев), византийское правосознание (В.Е. Вальденберг, И.П. Медведев, А.И. Смирнов) и др.

Так как творчество каждого из восточнохристианских богословов значительно по объему, то тщательный анализ требовал ограничить данную работу одним автором. Таким образом источниковой базой исследования послужило творчество свт. Иоанна Златоуста (347–407), преимущественно его нравственно-аскетические и экзегетические труды на Новый Завет. Из средневековых святых отцов был избран свт. Иоанн Златоуст по следующим причинам: 1) его жизнь, творчество, рассуждение приходится на IV в. существования Восточной Римской империи, период, в котором, с одной стороны, еще жива и активна античная языческая философская традиция, в лоне которой и получает классическое образование юношество, а, с другой стороны, гонения на православных уже не столь интенсивны, что позволяет нам видеть человека, воспитанного в двух культурах, античной философской и христианской; 2) свт. Иоанн Златоуст относится к числу вселенских учителей Церкви (один из трех), изложивших основы богословского и нравственного православного учения; 3) прежде своего поставления в священники в Антиохии, молодой Иоанн имел опыт обучения и практической деятельности юристом, а также аскетический опыт пребывания с отшельниками в пустыне, сочетая в себе таким образом и теоретическое, и практическое знание как светской, так и монашеской жизни. За силу своего слова он получил именование Златоуста, за силу своего слова был избран архипастырем в столичный Константинополь, за свое служение пострадал, был изгнан и доведен до смерти.

В отечественной науке творчество свт. Иоанна Златоуста не рассматривалось с юридической точки зрения, только в рамках философских (М.Ю. Грыжанкова), педагогических (В.А. Калачева, А.А. Сапрыкина), культуроведческих (Е.Т. Казенина), филологических (А.С. Балаховская,

И.В. Пролыгина), экономических (М.С. Сороцкий) и исторических (Л.А. Соколов) исследований. Работы зарубежных авторов (Justin Lee Stephens, Alexo Jr. Kenneth, Themistocles Hadjioannou, Demetrios I. Mouzakis) также были выполнены по политологии, истории или богословию, поэтому проблема понимания «закона» в них затрагивалась, но вскользь, и с выводами, представляющими больше интерес для политической философии или богословия.

Соответственно цель настоящей работы заключается в реконструкции правовых взглядов свт. Иоанна Златоуста. Для достижения данной цели были поставлены в том числе следующие задачи: 1) выявить представления святителя о концепте «закон» (νόμος), его свойствах; 2) определить и охарактеризовать значения и контексты употребления слова «закон»; 3) показать своеобразие православного понимания закона по сравнению с античным. Новизна работы заключается в том, что впервые в отечественной юридической науке представлено понимание концепта «закон» в творчестве восточнохристианского богослова IV в.

Понимание «закона» (nomos) в античной традиции к моменту распространения христианства

Православное правопонимание является наследником двух традиций: эллинистической, представленной классической древнегреческой философией, и иудейско-ветхозаветной, содержащейся в текстах Ветхого (Септуагинты) и Нового Завета, написанных хотя и на греческом языке, но передающих концепты иудейской культуры.

Греческое слово νόμος (**закон**) происходит от глагола νέμω, которое означает разделять, пасты, пользоваться, владеть чем-либо, населять что-либо, обитать или жить где-либо. Скорее всего первоначально речь идет о распределении земли, которая используется для скотоводства и обитания. Так, имеется слово-омоним νομός, означающий пастбище, местопребывание и т.п. По всей видимости, изначально этот термин в меньшей степени был связан с сакральной сферой, чем более архаичный термин θέμις (или θέμις, themis, тэмис или фемис), обозначающий и богиню Фемиду, и некие установления, веления богов. Во всяком случае понятия, обозначаемые тремя дочерьми Зевса и Фемиды (Эвномия – Благозаконие, Дике – Правосудие и Ирина – Мир), оказываются в классический период более востребованными, и термины dike и nomos для правовой сферы вытесняют themis к VI–V векам до н.э.

Закон (νόμος) к моменту появления христианства в античной философии понимается **двояко**, обозначая и *законы полиса*, установленные людьми, и *законы, людьми не установленные*. Законы, устанавливаемые в государствах-полисах, рассматриваются античными мыслителями как соглашения, договоренности. Такие законы варьируются от полиса к полису; могут подлежать сравнению,

оценке, заимствованию и изменению. Цель законов полиса, отношение к ним, их содержание – все это является предметом рассмотрения и дискуссий в Древней Греции, одно бесспорно – они установлены людьми и могут быть ими изменены.

Другая категория законов – это законы, установленные не по воле людей, а существующие неизменно. Эти законы не имели общего наименования. В древнегреческой литературе речь шла о *законах богов*. Например, в трагедии Софокла «Аякс» Одиссей призывает Агамемнона не отказываться в погребении доблестного мужа, ведь так он «уничтожил бы не этого мужа, но законы богов» [6, с. 209]. Для Аристотеля это *неписанный общий закон*, то есть «закон, обязательный для всех людей» («...κοινὸν δὲ ὅσα ἄγραφα παρὰ πάντων ὁμολογεῖσθαι δοκεῖ» Aristot. Rh. 1368b) [2, с. 112]. Так, философ поясняет: «Есть нечто справедливое и несправедливое по природе, общее для всех, признаваемое таковым всеми народами, если даже между ними нет никакой связи и никакого соглашения относительно этого» (Aristot. Rh. 1373b). [2, с. 111].

Изменчивость и произвольность человеческих законов (сущее) уже в Античности порождает проблему оправдания законов, то есть тех требований, которые они предъявляются к людям (должное). С учетом утраты веры в олимпийских богов, Зевса, Дике, Орка и других, античные философы старались разрешить проблему разрыва между сущим и должным, отыскав новое место для пребывания вечной правды. Платону, пишет историк правовых учений Л.В. Батиев, для этого «пришлось прибегнуть к гипостазированию (онтологизации) закона, а также к онтологизации идей вообще... Закон не изобретается человеком, а открывается им» [3, с. 37]. У Аристотеля таким источником становится скорее природа человека: «...правда существует вечно и никогда не изменяется, так же как и общий закон, потому что и правда, и общий закон сообразны с природой, а писанные законы изменяются часто...» (Aristot. Rh. 1375a) [2, с. 123]. Таким образом, по мнению Л.В. Батиева, у Аристотеля «под законом понимается не только должное, но и сам уже существующий порядок, сама закономерная взаимосвязь вещей. В первую очередь это относится к естественному закону» [4, с. 170].

Ветхозаветная иудейская традиция также различает божественный закон и волеустановленный, только для Израиля божественный закон является писанным, объективированным – это Закон Моисея. Законоположения иных народов, языческих, передаются чаще всего с помощью множественного числа – законы (νόμοι) и употребляются в редких случаях: «Всего в корпусе канонических книг ВЗ νόμος в ед.ч. встречается 233 раза, а νόμοι – 13 раз» [5, с. 12].

Таким образом, к моменту появления христианства **закон** в античной литературе является сформированным концептом, понимаемым **двояко**: 1) как обязательные для исполнения законы полиса, государственной власти, т.е. волеустановленные законы; 2) как вечные законы, существу-

ющие независимо от человеческого волеизъявления, законы природы или законы божественные. Иудейско-ветхозаветная традиция также различала божественный закон, то есть закон, установленный Богом через пророка Моисея, и волеустановленные законы всех остальных, языческих народов.

Православное понимание закона

Православное правопонимание, представленное в творчестве свт. Иоанна Златоуста, частью наследует античное понимание закона, частью – изменяет его, пропитываясь новыми христианскими смыслами. Законом у святителя именуется любая *сфера нормативного*, в которой *действуют* (в природе или социуме) или предписываются некие правила, наблюдаются *закономерности* или упорядоченность. Как пример понимания закона как фактически существующих закономерностей в обществе можно привести следующий отрывок. Рассуждая о захвате древними израильтянами Палестины, святитель говорит о необычайной легкости, чудесности этих завоеваний: «Бог доставлял им победы не только *по закону войны* и сражения, чтобы кто-нибудь не приписал совершившихся событий им самим, но воздвигал против врагов их и стихии вселенной» (курсив автора – К.Т.) [13, с. 439]. То есть каждая человеческая деятельность в представлении святителя имеет свои закономерности в осуществлении, то есть связь между причиной и следствием. Такое широкое употребление слова «закон» характерно и для современного русского языка.

Как и в Античности, свт. Иоанн Златоуст различает несколько видов закона: государственные (общественные) законы, божественные законы (к которым относится и закон Моисея), естественный закон, а также редко упоминаемые закон плоти и закон дел. Надо отметить, что под законом в текстах Священного Писания почти всегда имеется в виду закон Моисея, то есть совокупность постановлений, данная народу Израиля через пророка Моисея (Тора). У свт. Иоанна Златоуста нет такой определенности в словоупотреблении, для него слово «закон» имеет различные значения, поэтому каждый раз он поясняет, о каком законе идет речь: законе иудейском, царских законах или законе природы. В настоящей статье в силу ее ограниченного объема рассмотрению подлежат только писанные человеческие законы и естественный закон.

Государственные законы

Законы, а именно действующее светское законодательство, у свт. Иоанна Златоуста именуется *писаными законами, царскими законами, человеческими законами* и проч. О них свт. Златоуст говорит между прочим, чаще приводя как всем понятный и доступный пример для сравнения с другими законами. Можно выделить **две характеристики**, присущие всякому закону (общественному, божественному

и естественному), но которые описаны святителем через сравнение с государственными законами. Первая характеристика – цель законов, их **назначение**, которое для святителя однозначно заключается в достижении блага, то есть *поддержании благой упрямленной жизни социума*. Вторая характеристика – **принудительная сила** законов, которая заключается в наличии *наказаний* за их неисполнение. В следующем фрагменте упоминаются как благая цель закона, так и средства ее достижения в виде наказаний: «...никто не жалуется на законы, напротив, все считают их общепользовными... И это считается знаком благоденствия и благожелательства, когда постановлены законы, несмотря на то, что законы наполнены наказаниями, и нельзя найти закона без наказания» [15, с. 58]. Соединение благой цели с необходимостью принуждения, наказаний, мы видим и в другом отрывке. Так, сравнивая два пути достижения Богом Своих целей (через благодать и скорби), Златоуст пишет о гражданских властях: «И законодатели полагают многие и жестокие наказания преступникам ...так как заботятся о благоустройстве нашей жизни тем, что добродетельным людям воздают честь, а людей порочных, нарушающих спокойствие, укрощают наказаниями» [14, с. 68].

Святитель Иоанн уделяет значительное внимание превентивной функции наказания. На это обращает внимание и А. Кеннет (A. Kenneth), американский исследователь политической теологии греческих святых отцов: «Для Иоанна, как для Оригена и большинства греческих отцов, наказание рассматривается... скорее как форма воспитания, как для наказываемого лица, так и для тех лиц, которые являются свидетелями наказания или узнают о назначенном наказании» [20, р. 234]. Однако необходимо подчеркнуть, что свт. Иоанн является реалистом, понимая, что фактически законы могут не выполнять свои функции, а использоваться в *противоположных целях*, для насилия. Так, на примере ап. Матфея, который совершенно переменяет свой образ жизни со сборщика налогов на ученика Христа и благовестника, Златоуст рассуждает о возможности исправления в любое время, даже после занятия хищничеством под личиной законной деятельности. Святитель указывает, что мытарство – это «насилие, укрывающееся под предлогом закона, обращающее врача в палача» [12, с. 464], хотя изначальное предназначение законов, как и врачебной дельности – исцеление, исправление нерадивых членов общества: «Законы суть врачи, а здесь они делаются палачами, потому что не лечат рану, а увеличивают ее» [12, с. 464]. В работах святителя можно видеть понимание и других признаков норм права, которые выделяются в современности, например, такого, как распространение законодательных актов на неопределенный круг лиц. Так, Златоуст говорит о законодателях, полагающих свои законы, «часто даже не зная, кто впоследствии будет пользоваться помощью их постановлений» [14, с. 68].

Таким образом можно сделать вывод о восприятии православным мышлением в лице святителя Иоанна светских законов благожелательно как необходимого инструмента установления и поддержания порядка в обществе, хотя и сопровождающегося неприятными явлениями. К сходному выводу приходит и А. Кеннет применительно к функциям государства: «Если Августин видит большинство государств едва ли отличными от мелких «ворово-домушников», Златоуст рассматривает государство как доброжелательный и великодушный, хотя и несовершенный, инструмент постоянной божественной заботы о своих созданиях» [20, р. 237].

Законы природы и естественный закон совести и разума

Если в Античности концепт «естественный закон» только складывается, то у свт. Иоанна Златоуста он уже активно используется. Среди естественных законов, упоминаемых и характеризующих свт. Иоанном Златоустом, можно выделить две группы: 1) физические законы природы; 2) всеобщий нравственный закон совести (συνείδησις).

Если в Античности природа (изменяемое) и закон (неизменяемое, сущностное) в какой-то момент противопоставлены друг другу, то у свт. Иоанна Златоуста *закономерное течение природных явлений*, например, смена времен года, телесное устройство жизни человека воспринимается как «закон». При это под естественным законом у Златоуста подразумевается все, что относится к естественным потребностям человека: «Есть, пить, спать, расти, алкать, жаждать, рождаться, умирать, и все другие подобного рода. И от этих нужд никто не может избавиться – ни грешник, ни праведник, ни царь, ни простолюдин, но все мы подлежим этой необходимости природы» [17, с. 738]. Этот природный, естественный закон для святителя носит *необходимый, непреложный характер*, то есть не подлежит естественному изменению. Однако природный ход вещей может быть изменен Богом. Так, про рождение Исаака от 90-летней Сарры, когда «обыкновенное у женщин у Сарры прекратилось» (Быт. 18:11), святитель говорит, что он был рожден «не по естественному порядку, не по закону супружества» [17, с. 791]. В то же время от Агари сын «родился не так, но по законам естества и обыкновенного супружества» [17, с. 792], то есть в данном случае речь идет о естественном законе как о природном порядке вещей, а не о совести.

Однако значение естественного закона как нравственного закона у Златоуста также присутствует. Для святителя это **закон совести**, вложенный в природу человека, позволяющий различать благое и злое: «...Бог, вначале созидавая человека, даровал ему естественный закон. Что такое естественный закон? Бог впечатлел в нас совесть, и познание добра и зла сделал врожденным» [10, с. 142]. Святитель Иоанн приводит и аргументы в пользу существования естественного,

универсального для всех народов закона совести. Например, святой отец полагал, что светское законодательство (уголовное, семейное, договорное) различных народов имеет нечто своим *источником*, а именно: естественный закон. Так, язычники утверждают: «Нет у нас, говорят, врожденного закона в совести; Бог не положил его в природе. С чего же, скажи мне, с чего их законодатели написали законы о браке, об убийствах, о завещаниях, о залогах, о непритеснении ближних и о многом другом?» [10, с. 144]. На возражение о том, что различные народы, государства могут копировать законодательство друг у друга, а также на аргумент о том, что текущие законы являются отражением древних обычаев, святитель указывает следующее: «Нынешние законодатели, может быть, научились от предшественников, эти от прежних, а эти опять от древнейших: но от кого научились те, которые вначале и первые издали у них законы? Не ясно ли, что от совести?» [10, с. 144].

Несмотря на новое в православии осмысление естественного закона как внутреннего закона совести, в нем сохраняется античное восприятие тесной связи естественного закона с **разумом**. Так, о периоде Античности Л.В. Батиев замечает: «Закон, в учении Аристотеля, непосредственно связывает с разумом» [4, с. 170]. Святитель Иоанн также замечает про творение язычниками законного «естеством»: «Говоря же – «естеством» понимает естественный разум» [16, с. 532]. О соотношении разума и совести можно заметить следующее: *совесть есть побуждение для разума*, который посредством *воли* реализует веления совести (или нет). Закон совести был универсален и доступен всем, не только израильтянам, имевшим закон Моисея, но и всем прочим народам, «потому что взамен закона достаточно совести и разума» [16, с. 533]. Златоуст приводит примеры следования естественному закону неизраильтянами из ветхозаветной истории. Вслед за ап. Павлом он подразумевает под ними благочестивых людей из различных народов: «людей богобоязненных, повинующихся естественному закону, которые, за исключением соблюдения иудейских обрядов, исполняли все относящееся до благочестия. Таковы были Мелхиседек и бывшие с ним, Иов, ниневитяне, Корнилий» [16, с. 529].

Итак, святитель Иоанн утверждает *врожденный характер* естественного закона совести, который не является разумом, но должен управлять разумом, то есть совесть должна главенствовать над разумом. Говоря про Бога и человека, Златоуст замечает: «Он дал ему особого учителя, – врожденный закон, как бы кормчего для корабля, как всадника для коня, поставив его над нашим разумом. Поэтому уже Авель знал его, хотя письмена еще не существовали, не было ни пророков, ни апостолов, ни писанного закона, а был только закон природный» [12, с. 515]. Свидетельством врожденного знания добра и зла, полагает святитель, является также *боязнь и страх*, который испытывают Каин и Адам после совершения своих проступков.

Они скрываются от лица Божия, лгут, явно понимая то, что содеяли зло. Так и в повседневности мы замечаем, как люди не переносят, когда их порок называют своим именем, человек краснеет и скрывает его, надевая личину добродетели: «порок не имеет своего собственного лица, если не займет займы лица у добродетели» [11, с. 939]. Так, сама природа делает явным осознание человеком добра и зла: «Бог вложил в природу неписанный закон, озаряющий наши мысли. Никто пусть не говорит: я не прочитал закона... закон природы изобличит тебя» [11, с. 938].

Новое, возвышенное содержание православного учения приводит к разрыву с античным пониманием «естественного» и неестественного. Так, свт. Иоанн дает оценку предыдущему, античному правопониманию, сравнивая образ жизни и учение апостолов и древнегреческих философов. Среди последних упоминается «Платон, «составивший пресловутую «Политию», или Зенон и другие, писавшие об общественном устройстве, и составители законов» [7, с. 15]. Законодательные предложения данных лиц святитель клеймит как внушенные злым духом, ибо «они предписывали всем иметь общими жен, выводить напоказ мужчинам обнаженных девиц во время ристалищ... когда они ниспровергли и уничтожили всякий порядок и извратили уставы самой природы» [7, с. 15]. То есть Платон и другие античные составители законов упрекаются за противоречия их построений именно естественному закону, основанному на природе (φύσις).

Другим примером переосмысления «естественного» является отношение православия к содомии. Несмотря на широкое распространение педерастии в современном Иоанну Златоусту обществу, оно подвергнуто обличению со стороны святителя. Мужеложство, в результате которого отдается предпочтение вместо женщин отрокам, рассматривается святым отцом как нарушение естественных законов: «...постигла (нас) болезнь тяжкая и неисцельная... потому что нарушаются не только писанные, но даже и естественные законы» [8, с. 91]. Таким образом можно признать, что для православного мышления безразлично как содержание светских законов, так и фактическое положение дел в обществе. Юридическая и политическая сферы общества рассматриваются с точки зрения условий достижения целей православного учения – обожения, вечного спасения каждого человека, являющегося членом общества.

Проблема закона греха (плоти)

Иногда можно встретить указание в православной антропологии на еще одну систему закономерностей, действующей в человеке, это закон греха (плоти). Данный концепт не знаком Античности, является новым, характерным именно для православного понимания природы человека вообще и его поступков в социуме в частности. По православному вероучению (отличному в этом от римо-като-

лического) грехопадение первых людей приводит к повреждению изначально совершенной природы человека. Таким образом все последующие поколения людей наследуют в процессе рождения от прародителей падшую природу, то есть *удобосклонность к греху*, то есть нарушению естественного порядка, установленного Богом. Для выражения этой склонности к греху часто используется слово *плоть*. Василий Никанорович Мышцын, дореволюционный профессор церковного права, пишет, что у ап. Павла *плоть*, «σάρξ совершенно соответствует еврейскому понятию בשר. Первоначальное значение בשר мясо, как материал или субстанция тела... Плоть непременно предполагает кровь, – жилище души, и самую душу...» [19, с. 25], то есть *плоть* означает некое одушевленное существо: и человека, и животного.

Несмотря на то, что слово *плоть*, σάρξ, было известно античной философии и также означает телесную сторону бытия человека, там оно не имело такого существенного значения, как в православии. В.Н. Мышцын объясняет это тем, что для древних греков единственное, что выделяло человека из среды других одушевленных существ (животных), была его *разумность*, поэтому ей и ее функциям уделяется в античной философии больше всего внимания. В иудейском ветхозаветном восприятии мир был разделен прежде всего на Творца и творение, поэтому человека отличало от Бога, являющегося по природе Духом (до воплощения), *наличие плоти*. В итоге с *плотью* начинает связываться все, что противоположно Богу: «или в метафизическом смысле, – как физическое, слабое, немощное, или в нравственном, как нечистое и греховное» [19, с. 27]. Таким образом речь идет не только о теле как плоти, но и об *уме плоти* (плотское мудрование), и *плотской воли*, то есть концепт «**плоть**» охватывает собой все *нечистые и несовершенные душевные и интеллектуальные состояния* человека. Греховность, по православному вероучению, заключается не в теле человека (σῶμα, soma) или его телесности, а в нарушении иерархии внутреннего устройства: дух-душа-тело, когда происходит ее извращение, и разумные и душевные свойства человека начинают служить телу, вместо нормального служения тела – духу.

Выяснение значения слова «плоть» (σάρξ, sarks) необходимо для понимания следующей фразы ап. Павла: «Итак нахожу закон, что когда хочу делать доброе, прилежит мне злое... но в членах моих вижу иной закон, противоборствующий закону ума моего и делающий меня пленником закона греховного... Итак тот же самый я умом моим служу закону Божию, а плотию закону греха» (Рим. 7:21–23, 25). То есть под «законом греха» здесь подразумевается закономерность, которая лежит в падшей природе человека, но не в телесной природе как таковой, а в *доминировании плоти над духом*, которое приводит к страстям и порокам.

Несмотря на то, что применительно к анализу Послания ап. Павла к Римлянам мы можем гово-

речь о «законе греха», для творчества святителя Иоанна не характерно восприятие греховности человека как закона. Для Златоуста закон – это то, что имеет обязательную и непреложную силу, а грех, проступок человека – это результат его свободного выбора. Святитель неоднократно подчеркивает то, что человек может вести добродетельную жизнь, а естественные нужды и потребности (например, воздержание) – удовлетворять законным путем, не впадая в грех. Так, святитель Иоанн увещевает своих слушателей: «Бог вложил в нашу природу силу, побуждающую любить других... пороки же противны природе... Но греха собственно нет ни одного, который бы проистекал из необходимости, – все они зависят от испорченной воли. Бог не так создал природу, чтобы необходимо должно было грешить, если бы это было так, тогда не было бы и наказания» [18, с. 19.]. Для большей наглядности святитель Иоанн приводит в пример волка, являющегося по своей природе свирепым, и овцу, которая по природе кротка. Они не могут изменить свою природу и перестать быть таковыми. Но иная природа человека: «Законы природы не нарушаются и не колеблются, но остаются неизменными. Но во мне этого нет; я бываю и свирепым, когда захочу, и кротким, когда пожелаю, потому что я не связан природою, но одарен свободным произволением» [9, с. 855].

Таким образом можно сделать вывод о том, что естественным *законом* является способность к различению добра и зла, а подчиненность нравственно-духовной стороны человека страстям, пороку и греху, выражаемая словом *плоть*, является не законом, а свободным произволением человеческой воли. Об этом явственно говорит и святой отец: «...таково учение церкви, которое осуждает только один грех и утверждает, что оба закона, данные от Бога, – и естественный, и Моисеев – находятся во вражде с грехом, а не с плотью; плоть же есть не грех, а Божие творение, весьма полезное для нас и в подвигах добродетели, если мы бодрствуем» [16, с. 641].

Таким образом можно подвести итоговый вывод о том, что в православном правопонимании под *законом* понимаются, помимо божественных законов, государственные *человеческие законы*, под страхом наказания поддерживающие благоустройство общества; а также *естественный закон*, отражающий как природный порядок вещей, так и отличительную прирожденную способность человека различать благое и злое (совесть). Существующий разрыв между осознанием блага (естественный закон) и его исполнением (плотская воля) может приводить к порабощению человека греху. Однако следование за плотью, извращение естественного закона и поставление духа и разума человека исключительно на службу телесным потребностям не является необходимостью, законом, так как человек всегда сохраняет свободу и может вести добродетельную жизнь, что подтверждает пример самого свт. Иоанна Златоуста.

Литература

1. Аристотель. Политика / Аристотель; пер. С.А. Жебелев. – Москва: Директ-Медиа, 2012. – 258 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=6940> (дата обращения: 03.03.2023).
2. Аристотель. Риторика / Аристотель; пер. Н. Платонова. – Москва: Директ-Медиа, 2002. – 358 с. – Режим доступа: по подписке. – URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=6941> (дата обращения: 03.03.2023)
3. Батиев Л.В., Диалектика природы и закона в Древней Греции (от дореклексивной философии до средней классики) // Философия права. 2011. № 4 (47). С. 33–38. – URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=16404911> (дата обращения: 03.03.2023)
4. Батиев Л.В., Закон и право в философии Аристотеля // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2004. № 3 (254). С. 165–178. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=23064422> (дата обращения: 03.03.2023)
5. Брагинская Н.В., Селезнев М.Г., Шмайна-Великанова А.И. «Номос» и «номой» во второй книге Маккавеев // Вестник РГГУ. Серия: История. Филология. Культурология. Востоковедение. 2016. № 6 (15). С. 9–38. – URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=27169905> (дата обращения: 06.01.2023)
6. Бугай, Д.В. Платоновская концепция справедливости и ее исторические предпосылки: дис. ...д-ра филос. наук: 09.00.03 / Бугай Дмитрий Владимирович, Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова. – Москва: 2019. – 637 с. – ИАС «ИСТИНА» МГУ им. М.В. Ломоносова. – URL: <https://istina.msu.ru/dissertations/240874790/> (дата обращения: 04.11.2022).
7. Златоуст Иоанн, святитель. Толкование на Евангелие от Матфея. В двух книгах. [Текст] / Святитель Иоанн Златоуст, архиепископ Константинопольский. – Москва: Сибирская Благовонница, 2016. – Книга первая. – 734 с.
8. Златоуст, И. Творения Святого Отца нашего, Иоанна Златоуста, архиепископа Константинопольского. Т. 1, Кн. 1. – Санкт-Петербург: Санкт-Пет. Дух. Акад., 1895. – 500 с.: ил. – В 2-х кн. – Текст: электронный. – URL: <https://znanium.com/catalog/product/353511> (дата обращения: 07.02.2023)
9. Златоуст, И. Творения Иоанна Златоуста, Архиепископа Константинопольского, в русском переводе. Т. 1, кн. 2 [Электронный ресурс]. – Санкт-Петербург: С-Пет. Дух. Акад., 1906. – [393]-883 с. – Текст: электронный. – URL: <https://znanium.com/catalog/product/355545> (дата обращения: 07.02.2023)
10. Златоуст, И. Творения Иоанна Златоуста, Архиепископа Константинопольского, в русском переводе. Т. 2, кн. 1. Санкт-Петербург: С-Пет. Дух.

- Акад., 1896. 512 с. – URL: <https://viewer.rsl.ru/ru/rsl01004464456?page=1&rotate=0&theme=white> (дата обращения: 06.03.2023)
11. Златоуст, И. Творения Иоанна Златоуста, Архиепископа Константинопольского, в русском переводе. Т. 2, кн. 2. Санкт-Петербург: С-Пет. Дух. Акад., 1896. [516]-979 с. Режим доступа: по подписке. URL: <https://znanium.com/catalog/product/355342> (дата обращения: 13.09.2021). Текст: электронный.
 12. Златоуст, И. Творения Иоанна Златоуста, Архиепископа Константинопольского, в русском переводе. Т. 3, кн. 2 [Электронный ресурс]. – Санкт-Петербург: С-Пет. Дух. Акад., 1897. – [403]-962 с. – Текст: электронный. – URL: <https://viewer.rsl.ru/ru/rsl01003109817?page=1&rotate=0&theme=white> (дата обращения: 04.03.2023)
 13. Златоуст, И. Творения Иоанна Златоуста, Архиепископа Константинопольского, в русском переводе. Т. 5, кн. 2 [Электронный ресурс]. – Санкт-Петербург: С-Пет. Дух. Акад., 1899. – [419]-1007 с. – Текст: электронный. – URL: <https://viewer.rsl.ru/ru/rsl01003114186?page=1&rotate=0&theme=white> (дата обращения: 04.03.2023)
 14. Златоуст, И. Творения Иоанна Златоуста, Архиепископа Константинопольского, в русском переводе. Т. 8, кн. 1 [Электронный ресурс]. – Санкт-Петербург: С-Пет. Дух. Акад., 1902. – 463 с. – Текст: электронный. – URL: https://azbyka.ru/otechnik/loann_Zlatoust/besedy-na-evangelie-ot-ioanna/ (дата обращения: 03.03.2023)
 15. Златоуст, И. Творения Иоанна Златоуста, Архиепископа Константинопольского, в русском переводе. Т. 9, кн. 1 [Электронный ресурс]. – Санкт-Петербург: С-Пет. Дух. Акад., 1903. – 480 с. – Текст: электронный. – URL: https://azbyka.ru/otechnik/loann_Zlatoust/besedy-na-dejanija-apostolskie/ (дата обращения: 03.03.2023)
 16. Златоуст, И. Творения Иоанна Златоуста, Архиепископа Константинопольского, в русском переводе. Т. 9, кн. 2 [Электронный ресурс]. – Санкт-Петербург: С-Пет. Дух. Акад., 1903. – [484]-1008 с. – Текст: электронный. – URL: <https://znanium.com/catalog/product/355322> (дата обращения: 03.03.2023)
 17. Златоуст, И. Творения Иоанна Златоуста, Архиепископа Константинопольского, в русском переводе. Т. 10, кн. 2 [Электронный ресурс]. – Санкт-Петербург: С-Пет. Дух. Акад., 1904. – [459]-992 с. – Текст: электронный. – URL: <https://viewer.rsl.ru/ru/rsl01003114138?page=1&rotate=0&theme=white> (дата обращения: 03.03.2023)
 18. Златоуст, И. Творения Иоанна Златоуста, Архиепископа Константинопольского, в русском переводе. Т. 11, кн. 1 [Электронный ресурс]. – Санкт-Петербург: С-Пет. Дух. Акад., 1905. – 471 с. – Текст: электронный. – URL: <https://viewer.rsl.ru/ru/rsl01003114019?page=3&rotate=0&theme=white> (дата обращения: 04.03.2023)
 19. Мышцын, В.Н. Учение Св. Апостола Павла о законе дел и законе веры / [Соч.] Василия Мышцына, преп. Рязан. духов. семинарии. – Сергиев посад: 2-я тип. А.И. Снегиревой, 1894. – 264 с. – URL: https://azbyka.ru/otechnik/Vasilij_Myshcyn/uchenie-sv-apostola-pavla-o-zakone-del-i-zakone-very/ (дата обращения: 06.03.2023)
 20. Kenneth Alexo, Jr. Toward an Ecclesian Theory of Politics: an Interpretation of the Political Theology of the Greek Church Fathers. – A dissertation presented to the Faculty of Princeton University for the Ph.D. Degree. – 2009. – 573 p. – URL: <https://www.proquest.com/docview/304990250/CF8D-0CE52D9049E8PQ/5?accountid=28255> (date of request: 29.09.2021)

CONCEPT “LAW” (NOMOS) IN THE WORKS OF ST. JOHN CHRYSOSTOM

Tretiakova K.V.

St. Petersburg State University of Economics

The article substantiates the polysemy of the concept “law” (νόμος) in the works of St. John Chrysostom, Archbishop of Constantinople and a teacher of the Church (347–407). The saint understands the law as the normative sphere, in which certain rules function (in nature or society) or are prescribed, a causal nexus or order are observed. Besides divine laws, Chrysostom distinguishes state human laws, as well as natural law. Social laws support the good order and the improvement of society by fear of punishment. Natural law reflects both the natural order of things and the distinctive innate ability of man to discern the difference between good and evil (conscience). In the Orthodox understanding, natural law as the voice of conscience is characterized by innateness and universality, while the inclination to sin comes from the free will of man and does not have the character of necessity.

Keywords: Orthodox legal understanding, John Chrysostom, law, nomos, natural law, Byzantium.

References

1. Aristotle. Politics / Aristotle; translation. S.A. Zhebelev. – Moscow: Direct-Media, 2012. – 258 p. – URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=6940> (date of access: 03.03.2023).
2. Aristotle. Rhetoric / Aristotle; translation. N. Platonov. – Moscow: Direct-Media, 2002. – 358 p. – URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=6941> (date of access: 03/03/2023)
3. Batiev L.V., Dialectics of nature and law in Ancient Greece (from pre-reflective philosophy to middle classics) // Philosophy of Law. 2011. No. 4 (47). pp. 33–38. – URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=16404911> (date of access: 03/03/2023)
4. Batiev L.V., Law and justice in the philosophy of Aristotle // News of higher educational institutions. Jurisprudence. 2004. No. 3 (254). pp. 165–178. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=23064422> (date of access: 03/03/2023)
5. Braginskaya N.V., Seleznev M.G., Shmaina-Velikanova A.I. “Nomos” and “nomoi” in the second book of the Maccabees // Bulletin of the Russian State Humanitarian University. Series: History. Philology. Culturology. Oriental studies. 2016. No. 6 (15). pp. 9–38. – URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=27169905> (date of access: 01/06/2023)
6. Bugay, D.V. Platonov’s concept of justice and its historical premises: theses ... of a doctor of philosophical sciences: / Bugay Dmitry Vladimirovich, Moscow State University named after M.V. Lomonosov. – Moscow: 2019. – 637 p. – IAS “True” Moscow State University. M.V. Lomonosov. – URL: <https://istina.msu.ru/dissertations/240874790/> (date of access: 04.11.2022).
7. Chrysostom John, saint. Commentary on the Gospel of Matthew. In two books. [Text] / Saint John Chrysostom, Archbishop of Constantinople. – Moscow: Siberian Blagozvonitsa, 2016. – Book One. – 734 p.

8. Chrysostom, I. Creations of our Holy Father, John Chrysostom, Archbishop of Constantinople. Volume 1, Book. 1. – St. Petersburg: St. Pet. Spirit. Acad., 1895. – 500 p.: – In 2 books. – Text: electronic. – URL: <https://znanium.com/catalog/product/353511> (date of access: 07.02.2023)
9. Chrysostom, I. The works of John Chrysostom, Archbishop of Constantinople, in Russian translation. Volume 1, book. 2 [Electronic resource]. – St. Petersburg: St. Pet. Spirit. Acad., 1906. – [393]–883 p. – Text: electronic. – URL: <https://znanium.com/catalog/product/355545> (date of access: 02/07/2023)
10. Chrysostom, I. Creations of John Chrysostom, Archbishop of Constantinople, in Russian translation. Volume 2, book. 1. St. Petersburg: St. Pet. Spirit. Acad., 1896. 512 p. – URL: <https://viewer.rsl.ru/rsl01004464456?page=1&rotate=0&theme=white> (date of access: 03/06/2023)
11. Chrysostom, I. Creations of John Chrysostom, Archbishop of Constantinople, in Russian translation. Volume 2, book. 2. St. Petersburg: St. Pet. Spirit. Acad., 1896. [516]-979 p. Access mode: by subscription. URL: <https://znanium.com/catalog/product/355342> (date of access: 09/13/2021). Text: electronic.
12. Chrysostom, I. The works of John Chrysostom, Archbishop of Constantinople, in Russian translation. Volume 3, book. 2 [Electronic resource]. – St. Petersburg: St. Pet. Spirit. Acad., 1897. – [403]-962 p. – Text: electronic. – URL: <https://viewer.rsl.ru/rsl01003109817?page=1&rotate=0&theme=white> (date of access: 03/04/2023)
13. Chrysostom, I. Creations of John Chrysostom, Archbishop of Constantinople, in Russian translation. Volume 5, book. 2 [Electronic resource]. – St. Petersburg: St. Pet. Spirit. Acad., 1899. – [419]-1007 p. – Text: electronic. – URL: <https://viewer.rsl.ru/rsl01003114186?page=1&rotate=0&theme=white> (date of access: 03/04/2023)
14. Chrysostom, I. Creations of John Chrysostom, Archbishop of Constantinople, in Russian translation. Volume 8, book. 1 [Electronic resource]. – St. Petersburg: St. Pet. Spirit. Acad., 1902. – 463 p. – Text: electronic. – URL: https://azbyka.ru/otechnik/Ioann_Zlatoust/besedy-na-evangelie-ot-ioanna/ (date of access: 03.03.2023)
15. Chrysostom, I. Creations of John Chrysostom, Archbishop of Constantinople, in Russian translation. Volume 9, book. 1 [Electronic resource]. – St. Petersburg: St. Pet. Spirit. Acad., 1903. – 480 p. – Text: electronic. – URL: https://azbyka.ru/otechnik/Ioann_Zlatoust/besedy-na-dejanija-apostolskie/ (date of access: 03.03.2023)
16. Chrysostom, I. Creations of John Chrysostom, Archbishop of Constantinople, in Russian translation. Volume 9, book. 2 [Electronic resource]. – St. Petersburg: St. Pet. Spirit. Acad., 1903. – [484]-1008 p. – Text: electronic. – URL: <https://znanium.com/catalog/product/355322> (date of access: 03.03.2023)
17. Chrysostom, I. Creations of John Chrysostom, Archbishop of Constantinople, in Russian translation. Volume 10, book. 2 [Electronic resource]. – St. Petersburg: St. Pet. Spirit. Acad., 1904. – [459]-992 p. – Text: electronic. – URL: <https://viewer.rsl.ru/rsl01003114138?page=1&rotate=0&theme=white> (date of access: 03.03.2023)
18. Chrysostom, I. Creations of John Chrysostom, Archbishop of Constantinople, in Russian translation. Volume 11, book. 1 [Electronic resource]. – St. Petersburg: St. Pet. Spirit. Acad., 1905. – 471 p. – Text: electronic. – URL: <https://viewer.rsl.ru/rsl01003114019?page=3&rotate=0&theme=white> (date of access: 03/04/2023)
19. Myshtsyn, V.N. The teaching of the Holy Apostle Paul on the law of deeds and the law of faith / [Coll.] Vasily Myshtsyn, Rev. Ryazan. spirits. seminary. – Sergiev Posad: 2nd type. A.I. Snegireva, 1894. – 264 p. – URL: https://azbyka.ru/otechnik/Vasilij_Myshtsyn/uchenie-sv-apostola-pavla-o-zakone-del-i-zakone-very/ (date of access: 03/06/2023)
20. Kenneth Alexo, Jr. Toward an Ecclesian Theory of Politics: an Interpretation of the Political Theology of the Greek Church Fathers. – A dissertation presented to the Faculty of Princeton University for the Ph.D. Degree. – 2009. – 573 p. – URL: <https://www.proquest.com/docview/304990250/CF8D-0CE52D9049E8PQ/5?accountid=28255> (date of request: 29.09.2021)

Товарищеские суды: историко-правовой анализ организации и деятельности в 60-е годы (на примере Смоленской области)

Иванов Александр Михайлович,

к.и.н., доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Смоленского филиала Саратовской государственной юридической академии, доцент Смоленского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при президенте Российской Федерации
E-mail info@smolsgua.ru

Зиновьева Ирина Викторовна,

к.ф.н., доцент кафедры математики, информатики и общегуманитарных наук Смоленского филиала Финансового университета при Правительстве Российской Федерации; доцент кафедры государственного и муниципального управления Смоленского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации

Масягина Юлия Борисовна,

к.ю.н., доцент кафедры математики, информатики и общегуманитарных наук Смоленского филиала Финансового университета при Правительстве Российской Федерации, доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Смоленского филиала Саратовской государственной юридической академии
E-mail: info@smolsgua.ru

Федоскин Николай Николаевич,

к.п.н., доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Смоленского филиала Саратовской государственной юридической академии, доцент Смоленского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при президенте Российской Федерации
E-mail: nnfedoskin@yandex.ru

Статья рассматривает проблемы организации и деятельности товарищеских судов в середине 60-х годов на примере Смоленской области. Товарищеский суд в Советском Союзе представлял собой выборный общественный орган, созданный для предупреждения правонарушений и проступков, наносивших вред обществу, осуществлявший воспитание методом убеждения и общественного воздействия. Товарищеский суд мог рассматривать также дела о впервые совершенных преступных деяниях, если они не представляют большой общественной опасности, если органы внутренних дел, прокуратура или суд в соответствии с действующим законодательством передадут такое дело на рассмотрение товарищеского суда. Данное исследование представлено по материалам Государственного архива Смоленской области (далее ГАСО), ранее не введенных в научный оборот. Авторы делают вывод что, товарищеские суды в Смоленском районе являлись положительной формой улучшения организации работы по соблюдению социалистической законности и охране общественного порядка во всех районах Смоленской области. Важнейшая задача – предупреждение проступков, причиняющих вред обществу, и воспитание человека путем общественного воздействия для эпохи социализма являлась очень актуальной. Вместе с тем, отмечаются значительные трудности при реализации судами своих полномочий, несовершенство и несвоевременность реагирования на правонарушения, бюрократизм. Авторы приходят к выводу, что опыт работы советских товарищеских судов может использоваться различными структурами и ведомствами в профилактике преступности.

Ключевые слова: товарищеский суд, народный суд, профилактика преступности, борьба с хищениями собственности.

В соответствии с действующим законодательством и исходя из норм Федерального конституционного закона от 31.12.1996 N 1-ФКЗ (ред. от 16.04.2022) «О судебной системе Российской Федерации» [1] правосудие в Российской Федерации осуществляется уполномоченными судебными органами. Товарищеский суд не принадлежит к органам, реализующим правосудие в РФ, не является частью судебной системы. Создание товарищеских судов на предприятиях скорее является профилактической функцией и воспитательным средством по отношению к нарушителям трудовой дисциплины. Создание подобных органов не регламентировано законодательством, но по решению трудового коллектива может быть включено в устав предприятия. Сама же необходимость наличия подобных судов в современной судебной системе вызывает острые дискуссии. Представляется целесообразным проведение исследования деятельности товарищеских судов в СССР, анализ положительного или отрицательного опыта, что может использоваться законодателем при совершенствовании судебной системы.

В Советском Союзе в 1961–1990 годах товарищеский суд – выборный общественный орган, для предупреждения правонарушений и проступков, наносящих вред обществу, осуществлявший воспитание методом убеждения и общественного воздействия, на уровне посёлка, села, домоуправления, улицы, предприятия, коллективного хозяйства. [3, С. 169]

Товарищеские суды действовали в дополнение к государственным судебным органам и преследовали цель исправления человека силами коллектива, в котором человек находился на работе или по месту его жительства. Товарищеский суд был призван «содействовать воспитанию граждан в духе коммунистического отношения к труду, бережного отношения к социалистической собственности, соблюдения правил социалистического общежития, развития у них чувства коллективизма и товарищеской взаимопомощи, уважения достоинства и чести советских людей».

Товарищеские суды являлись общественно-товарищеской формой судопроизводства, которое регулировалось процессуальным законодательством Союза ССР и союзных республик. К примеру, в СССР – «Положением о товарищеских судах СССР», утвержденным Президиумом Верховного Совета СССР 3 июля 1961 г. [4]

Совет председателей товарищеских судов является выборным органом на общественных началах, призванный координировать и организовывать ра-

боту товарищеских судов. Совет председателей избирается сроком на один год открытым голосованием на общерайонном собрании председателей товарищеских судов, созываемом исполкомом райсовета и профсоюзными органами. Избранными в состав совета считались лица, получившие большинство голосов по отношению к другим кандидатам и более половины голосов, присутствовавших на собрании. Количество членов совета устанавливалось общим собранием председателей товарищеских судов. Общим собранием могли быть отозваны члены совета. Избрание новых членов совета взамен отозванных или выбывших по другим причинам производилось в том же порядке. На своем заседании члены совета избирали председателя, заместителей, секретарей. Количество заместителей председателя устанавливалось советом. Совет собирался на заседания не реже одного раза в два месяца. На заседаниях совета велся протокол. Работа совета планировалась ежеквартально.

В задачи совета председателей товарищеских судов входило:

а) содействие райисполком и комитетам профсоюза в обеспечение контроля за деятельностью товарищеских судов;

б) проведение общерайонных или кустовых собраний председателей и членов товарищеских судов по вопросам применения Положения о товарищеских судах и обмену опытом работы;

в) организация семинарских занятий с председателями и членами товарищеских судов и показательных заседаний товарищеских судов;

г) консультация членов товарищеских судов по всем вопросам изменения Положения о товарищеских судах и разъяснения законодательства;

д) обобщение практики работы товарищеских судов и популяризация их деятельности среди населения;

е) организация проведения отчетов товарищеских судов о своей работе перед общими собраниями коллективов трудящихся;

ж) оказание помощи фабрично-заводской местный комитет (профсоюза), правлениям колхозов, исполкомам сельсоветов в подготовке и проведение выборов и довыборов товарищеских судов. [2, л. 63–64]

Для осуществления возложенных задач совет имел право:

а) проверять состояние работы товарищеских судов в совхозах, колхозах, на предприятиях, учреждениях, организациях и уличных комитетах, информировать исполком и профсоюзные органы о положении дел в товарищеских судах;

б) требовать от товарищеских судов представления в совет необходимых сведений и документов об их деятельности;

в) заслушивать председателя товарищеских судов об их работе;

г) инструктировать председателей товарищеских судов и их членов по всем вопросам практического применения законодательства;

д) давать председателям и членам товарищеских судов отдельные поручения по проверке деятельности товарищеских судов;

е) созывать общерайонные или кустовые собрания председателей и членов товарищеских судов.

Совет работал под непосредственным руководством исполкома райсовета и профсоюзных органов. Правовую помощь совету оказывал районный народный суд. Техническое обслуживание совета возлагалось на исполком райсовета и профсоюзные органы. [2, л. 63–64]

В Смоленской области на 1 апреля 1963 г. насчитывалось 1675 товарищеских судов, в том числе 347 в совхозах, 332 в колхозах, 46 при сельских Советах и 35 в населенных пунктах, всего – 714. «Положение о товарищеских судах» не предусматривало создание товарищеских судов при сельских Советах, а предусматривало в необходимых случаях создание судов при населённых пунктах. Однако, как видно из вышеперечисленных фактов, в сельской местности наряду с товарищескими судами при населенных пунктах создавались товарищеские суды при сельсоветах. Такие суды имели место в Сафоновском, Гжатском, Руднянском, Шумячском, Демидовском районах, на территории бывших районов Угранского и Хиславичского.

Большинство товарищеских судов при сельских Советах являлись товарищескими судами при населенных пунктах, рассматривавшими дела на лиц нигде не работавших. Функционирование таких судов было не целесообразно. В большинстве районов Смоленской области товарищеские суды были созданы во всех учреждениях, предприятиях и т.п. как это предусматривало ст. 2 Положения о товарищеских судах. Но в отдельных районах товарищеские суды на 1 апреля 1963 г. не были созданы, товарищеские суды в колхозе «Дружба» Починковского района, в колхозе «XVII – Партсъезд» Ельнинского района, в Глинковском сельпо и др. [2, л.1]

Ст. 3. Положения о товарищеских судах устанавливало, что товарищеские суды избирались сроком на один год. Но между тем, на 1 апреля 1963 г. числилось 166 товарищеских судов с истекшими сроками полномочий. Так, например, таких судов в Сафоновском районе 13, в Монастырщинском – 14, в Ельнинском – 16, Демидовском – 13, Духовщинском – 12, Сычёвском – 9, Шумячском – 6. [2, л. 2, 59]

Все народные судьи дважды обобщали работу товарищеских судов, в большинстве своем полученные выводы освещались на собраниях, совещаниях, семинарах с председателями и членами товарищеских судов. В 1962 г. было проведено более 49 таких совещаний. В первом квартале 1963 г. народными судьями был проведен 31 семинар с председателями товарищеских судов. Последние в большинстве своем присутствовали на семинарах по одному разу (в ряде районов проводились кустовые семинары). На семинар являлось 60–80% приглашенных. Большую помощь в организации семинаров оказывали народные су-

ды. Но в ряде районов, в том числе в Сычёвском и Ельнинском учeba с председателями товарищеских судов не проводилась.

Профсоюзные органы и исполкомы местных Советов не занимались должным руководством товарищеских судов на местах, не оказывали постоянной помощи и внимания, не направляли их работу. В результате всего этого затягивались сроки перевыборы, мало проявлялось инициативы в товарищеских судах в деле борьбы со всякого рода нарушениями трудовой дисциплины, общественно-го порядка и т.д.

В первом квартале 1963 г. товарищеские суды Смоленской области рассмотрели 2049 материалов. Вместе с тем, за этот же период не было рассмотрено ни одного дела 505 товарищеских судов. При этом таковых в Монастырщинском районе (в прежних границах) 18 из 36, в Руднянском – 41 из 141, в Ельнинском – 41 из 87, в Демидовском – 55 из 90, в Духовщинском – 20 из 50, в Смоленском – 26 из 74, в Угранском – 12 из 24, в городе Ярцево – 42 из 130 и т.д. Следует отметить, что бездействующие суды имелись почти в каждом районе Смоленской области.

Такое положение нередко было вызвано не тем, что не имелось правонарушений в зоне деятельности того или иного товарищеского суда, а тем, что во многих местах работа общественных судов не была должным образом организована. Так, например, в частности среди бездействующих товарищеских судов в Ельнинском районе значилось 17 товарищеских судов, созданных в колхозах. В Гжатском районе 5 товарищеских судов из них: 4 в совхозах и один в колхозе, в Сафоновском районе 5 судов, из них один в комбинате бытового обслуживания и 4 в колхозах и др. [2, л. 2–3]

Из материалов отдельных народных судов было видно, что многие администраторы не прибегали к помощи товарищеских судов для укрепления трудовой дисциплины. Например, в первом полугодии 1962 г. на работников Смоленского почтамта было наложено 24 дисциплинарных взыскания, а товарищеский суд за этот период рассмотрел только два дела. Данное положение обсуждалось на комиссии социалистической законности и охраны общественного порядка при исполкоме Смоленского горсовета, где начальнику и председателю местного комитета почтамта было указано на недооценку роли товарищеских судов как органов, призванных содействовать воспитанию граждан в духе коммунистического отношения к труду. Такое положение обязывало разобраться с работой каждого товарищеского суда и отношением к нему со стороны руководства организаций, хозяйств, профсоюзных и других советских органов. Так, например, за 1962 г. в товарищеские суды поступали: по представлениям милиции – 361 дел, по представлениям нарсудов – 223 (25, 8%), по представлениям прокуратуры – 67, по заявлениям граждан – 587, по представлению профсоюзных организаций – 86 (3,8%), по представлению народных дружин – 48 (2,0%), по представлению

государственных органов, руководителей предприятий, правлений колхозов – 885. [2, л. 4]

Из этого следует, что абсолютное большинство дел было рассмотрено по представлениям милиции, суда, прокуратуры, администрации учреждений и организаций, а также по заявлениям граждан. Вместе с тем, обращает внимание на крайне небольшое число случаев рассмотрения товарищескими судами дел по представлениям профсоюзных органов, комсомольских организаций, добровольных народных дружин и других общественных организаций, а также по представлениям исполкомов местных Советов и их постоянных комиссий. В Монастырщинском, Гжатском, Демидовском, Ельнинском районах ни одного материала не было направлено в товарищеские суды профсоюзными организациями. В Монастырщинском, Сычёвском, Демидовском, Духовщинском районах ни одного материала не поступило в товарищеский суд от народных дружин. По собственной инициативе товарищеские суды рассмотрели лишь шесть дел.

Товарищеские суды рассматривали дела самого разнообразного характера, соблюдая при этом установленный ст. 5 Положения перечень материалов, рассматриваемый товарищескими судами: о нарушениях трудовой дисциплины, о появлении в пьяном виде и недостойном поведении в общественных местах и на работе, об оскорблении, нанесении побоев, о самогонварении, о мелком хулиганстве и хищениях и т.д.

Лишь в одном случае было рассмотрено неподведомственное дело. Так, например, товарищеский суд колхоза «Советской России» в марте 1963 г. рассматривал дело о разделе имущества на общую сумму около 1800 рублей, тогда как товарищеские суды могли рассматривать имущественные споры между гражданами, являющимися членами одного и того же коллектива, на сумму до 50 рублей. [2, л. 60] По предложению исполкома Закрутского сельсовета Демидовского района данное дело товарищеским судом было вторично пересмотрено. Данный факт являлся единственным случаем пересмотра товарищескими судами дел в соответствии со ст. 18 Положения.

Применяемые товарищескими судами меры общественного воздействия определялись в соответствии со ст. 15 и 16 Положения. При этом следует заметить, что общественные суды применяли в целом разнообразные меры общественного воздействия и в отличие от работы в прошлые годы, не злоупотребляли штрафами.

Однако, в отдельных районах увлекались штрафами. Так, товарищеские суды Ельнинского района в 22 случаях применили штраф и лишь в 15 – другие меры общественного воздействия. Аналогичное положение имело место в Гжатском районе. [2, л. 5] При этом нередко допускались превышения прав. Так, например, товарищеский суд колхоза имени Ленина Ярцевского района (председатель тов. Ващенко) при рассмотрении дела на правонарушителя Ларченкова наложил штраф

в размере 20 рублей, в то время, как суд вправе налагать штраф только до 10 рублей. [2, л. 61]

В целом применение мер общественного воздействия по результатам обобщений, без данных по территории Ельнинского и бывшего Ершичского районов, выглядит следующим образом: правонарушители обязаны принести публичное извинение потерпевшему – 85, объявлено товарищеское предупреждение – 258, объявлено общественное порицание – 328, объявлен общественный выговор – 596, наложен денежный штраф – 469, поставлен вопрос о переводе виновного на нижеоплачиваемую работу или о понижении в должности – 81, возбужден вопрос о выселении из квартиры – 4, виновные обязаны возместить ущерб – 52, ограничили публичным рассмотрением дела – 104. [2, л. 5]

Имели место случаи, когда товарищеские суды нарушали сроки рассмотрения дел, допускали волокиту. Ст. 9. Положения устанавливало 14-дневный срок рассмотрения дел. В установленный срок было рассмотрено лишь 1713 или 83% рассмотренных дел. Волокита имела место во многих товарищеских судах. Так, в Руднянском районе по 12 делам, в Сычёвском по 18, Смоленском по 16 делам. В качестве примеров допускавшейся волокиты можно привести следующие факты: по Ельнинскому району 2 февраля 1963 г. Ельнинский народный суд направил председателю товарищеского суда совхоза «Коробецкий» заявление Пекаместовой о нанесении ей побоев Новиковой. Данное заявление пролежало около трех месяцев не рассмотренным. На 18 апреля 1963 г. не было рассмотрено товарищеским судом колхоза «Искра» заявление Трошиной о нанесении ей побоев Фомченковым. Тогда как это заявление поступило в товарищеский суд в конце января 1963 г. Товарищеский суд совхоза «Приднепровье» с конца января 1963 г. и на 18 апреля не рассмотрел заявление Крыловой о нанесении ей побоев Хаевой. [1, л. 6] Товарищеский суд совхоза «Крапивенский» Рославльского района свыше месяца не рассматривал материалы по представлению администрации совхоза на доярку Косебкову и Лысенкову о хищении ими молока с фермы. [2, л. 61]

Отдельные товарищеские суды вообще не рассматривали поступающие к ним из милиции, нарсуудов и прокуратуры материалы в отношении лиц, совершивших мелкое хулиганство или другие нарушения, а иногда этот материал передавался на рассмотрение администрации. Имели место факты, когда товарищеский суд «изобретал» новую форму рассмотрения дел. По поступавшим материалам некоторые члены суда лишь беседовали с нарушителями, на чем дела «заканчивались». Как ни странно, подобная «форма» рассмотрения дел товарищескими судами вместо осуждения приветствовалась, например народный судья г. Ярцево тов. Лазнев, который объяснял не рассмотрение 34 дел товарищескими судами тем, что они «принимают досудебные профилактические меры к примирению тяжущихся, считая судебные

процессы крайней мерой, не допуская судебного рассмотрения». [2, л. 6]

Подобная практика товарищеских судов являлась неправильной и противоречила Положению о товарищеских судах.

В организации работы товарищеских судов имели место существенные недостатки, как показывали проводимые проверки, многие товарищеские суды не вели никакой воспитательной работы. Так, например, в Монастырщенском районе из 36 созданных товарищеских судов бездействовало – 18; в Руднянском из 141 – сорок один, в Ельнинском из 87 – сорок один, в Демидовском из 90 – пятьдесят шесть и т.д. [1, л. 59]

Отмеченные недостатки в работе товарищеских судов имели место потому, что им мало уделялось внимания исполкомами местных Советов, профсоюзные организации и народные суды. Необходимо было улучшать организацию работы товарищеских судов, активизировав их деятельность. Перед товарищескими судами стояли большие задачи по воспитанию граждан в духе коммунистического отношения к труду, соблюдению правил социалистического общежития, развитию у советских людей чувства коллективизма и товарищеской взаимопомощи, уважения, достоинства и чести граждан. Товарищеские суды должны были предупреждать правонарушения, наносившие вред обществу, воспитывать людей путем убеждения и общественного воздействия, создавая обстановку нетерпимости к любым антиобщественным поступкам.

Почти в каждом районе Смоленской области имелись хорошо работавшие товарищеские суды. К их числу можно отнести: совхоза «Екимовичский» Рославльского района, совхозов «Тупический», «Васильевский», «Горьковский», «Дружба», «Токарево», «Баскаковка» в Гжатском районе, совхоза «Лонница» в Руднянском районе, совхозов «Капыревщинский», «Михайловский», «Мольково», колхоза им. Ленина – в Ярцевском районе, совхозов «Талашкино», «Каснянский», «Пискарихинский», колхоза «Заря коммунизма» – в Смоленском районе и многие другие. Так, например, товарищеским судом совхоза «Каснянский» в первом квартале 1963 г. было рассмотрено 22 дела. Этим же товарищеским судом в Чернянском отделении 13 марта 1963 г. было рассмотрено дело Поляковой К. о краже 64 кг. сена из стога. На судебном заседании присутствовали руководитель совхоза, выступало 5 человек. Сено было возвращено совхозу, а на виновную суд наложил штраф в размере 5 рублей. Данный процесс содействовал пресечению мелких хищений кормов, а также положительно воздействовал на укрепление дисциплины. [2, л. 7]

В деле улучшения деятельности товарищеских судов большую роль играли советы товарищеских судов. Заслуживает внимание опыт работы общественных самодеятельных организаций трудящихся в Смоленском районе.

В апреле 1963 г. на обще районных собраниях товарищеских судов, созданных исполкомом рай-

онного Совета депутатов трудящихся и профсоюзными органами, были избраны два совета с задачей на общественных началах координировать и организовывать работу товарищеских судов. Один из них объединял товарищеские суды Смоленской и Касплянской зоны, другой – Краснинской. В состав советов были избраны по семь лучших председателей и членов товарищеских судов. Было принято и утверждено Положение о деятельности товарищеских судов.

Данные советы, не смотря на малое количество времени что действовали, имели хорошие дела. Они провели совместно семинар-совещание с председателями товарищеских судов Смоленского района. 26 апреля 1963 г. на заседании совета были заслушаны председатели товарищеских судов совхоза «Жуковский», «Анастасьино», Гнездовский комбинат промстройматериалов. Предварительно члены совета проверили работу этих организаций и оказали им практическую помощь на месте. На заседании 29 мая 1963 г. совет заслушал руководителей товарищеских судов совхоза «Яновский» и «Волоковской». Как правило, на заседании советов товарищеских судов приглашались председатели рабочих и местных комитетов профсоюза, а также народный судья. Такие заседания являлись хорошей школой для председателей и членов товарищеских судов. Совет с целью распространения изучал лучший опыт работы товарищеского суда совхоза «Талашкино», председатель тов. Свободин. Данный суд за 1962 г. рассмотрел 47 дел и по всем принял обоснованное и законное решение. Тов. Свободин предварительно изучал дела, знакомил с ними членов суда, проводил с помощью общественности тщательную проверку обстоятельств правонарушения. О дне заседания широко оповещалось население, поэтому рассмотрение дела в товарищеском суде проходило в присутствии большого количества рабочих и служащих совхоза. Заседания проходили активно, на них присутствовали представители администрации и профсоюзной организации. Каждое решение товарищеского суда рассылалось во все отделения, бригады и вывешивалось на видном месте, а отдельные решения публиковались в совхозной многотиражной газете «Ленинский путь».

С образованием совета в Смоленском районе заметно оживилась деятельность товарищеских судов. В большинстве своем они рассматривали дела в 15-дневный срок и принимали по ним правильные решения в соответствии с «Положением о товарищеских судах». [2, л. 61–62]

Таким образом, созданные советы товарищеских судов способствовали улучшению работы товарищеских судов, активизации их деятельности. В июле 1963 г. рассмотрев на заседании вопрос об участии общественности в охране общественного порядка, постоянная комиссия областного Совета депутатов трудящихся по социалистической законности и охране общественного порядка решила разослать всем исполкомам районных Советов и сельским профсоюзными организациями

справку о работе товарищеских судов для устранения отмеченных в нем недостатков. Постоянной комиссия посчитала необходимым созданный совет товарищества в Смоленском районе положительной формой улучшения организации работы товарищеских судов, и рекомендовало ее для рассмотрения во всех районах Смоленской области. [2, л. 62]

Делая определённые выводы под перспективами и тенденциями развития российской судебной системы на современном этапе, необходимо отметить, что несмотря на определённые успехи по совершенствованию всей системы правосудия, необходимо использовать и положительный опыт прошлого. Конечно, речь не идёт о копировании советской судебной системы, но многие аспекты деятельности товарищеских судов сыграли бы положительную роль в профилактике правонарушений.

Литература

1. Федеральный конституционный закон от 31.12.1996 N 1-ФКЗ (ред. от 16.04.2022) «О судебной системе Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2023)//СПС Консультант Плюс.
2. Государственный архив Смоленской области (далее ГАСО). Ф-р. 2361. Оп. 9. Д. 60. Л. 1–7, 59–62, 63–64.
3. Купченко К.В., Федоскин Н.Н., Якутин А.В. Отечественная история советского периода (1917–1991 гг.). Смоленск, 2018. 170 с.
4. Указ Президиума Верховного Совета РСФСР «Об утверждении «Положения о товарищеских судах» // Ведомости ВС РСФСР, 1962, N 9, ст. 121.

FRIENDLY COURTS: HISTORICAL AND LEGAL ANALYSIS OF THE ORGANIZATION AND ACTIVITY IN THE 60-S (ON THE EXAMPLE OF THE SMOLENSK REGION)

Ivanov A.M., Zinovieva I.V., Masyagina Yu.B., Fedoskin N.N.
Smolensk Branch of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration; Smolensk Branch of the Saratov State Law Academy

This article examines the problems of the organization and activity of friendly courts in the mid-60s on the example of the Smolensk region. The Friendly Court in the Soviet Union was an elected public body created to prevent offenses and misdemeanors that harmed society, carried out education by persuasion and public influence. The comradesly court could also consider cases of criminal acts committed for the first time, if they do not pose a great public danger, if the internal affairs bodies, the prosecutor's office or the court, in accordance with the current legislation, transfer such a case to the comradesly court. This study is presented based on the materials of the State Archive of the Smolensk region (hereinafter GASO), which were not previously introduced into scientific circulation. The authors conclude that the friendly courts in the Smolensk region were a positive form of improving the organization of work on the observance of socialist legality and the protection of public order in all districts of the Smolensk region. The most important task – the prevention of offenses that harm society, and the education of a person through social influence for the era of socialism was very relevant. At the same time, there are significant difficulties in the exercise of their powers by the courts, imperfection and untimely response to offenses, bureaucracy. The authors come to the conclusion that the expe-

rience of the Soviet friendly courts can be used by various structures and departments in crime prevention.

Keywords: the friendly court, the people's court, crime prevention, the fight against theft of property.

References

1. Federal Constitutional Law No. 1-FKZ of 31.12.1996 (Ed. of 16.04.2022) "On the Judicial System of the Russian Feder-

ation" (with amendments and additions, vol. effective from 01.01.2023) // SPS Consultant Plus.

2. The State Archive of the Smolensk region (hereinafter GASO). F-R. 2361. Op. 9. d. 60. L. 1–7, 59–62, 63–64.
3. K. Kupchenko.V., Fedoskin N.N., Yakutsk.V. Domestic history of the Soviet period (1917–1991)). Smolensk, 2018. 170 P.
4. Decree of the Presidium of the Supreme Soviet of the RSFSR "On approval of the Regulations on friendly courts" // Vedomosti VS RSFSR, 1962, N 9, Article 121.

Сравнительно-правовой анализ дефиниций законодательства в сфере культуры стран Каспийского макрорегиона

Шафигулина Светлана Равильевна

кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой государственно-правовых дисциплин Астраханского государственного университета им. В.Н. Татищева
E-mail: sv-shafigulina@yandex.ru

Дефинитивный аппарат в законодательстве играет не менее важную роль в механизме правового регулирования, чем другие ее составляющие элементы. Различие в юридической терминологии способно вызвать практические сложности не только в процессе реализации нормы в национальном правовом пространстве, но и в межгосударственном сотрудничестве. Цель настоящего исследования состоит в сравнительно-правовом анализе дефиниций в сфере культуры, используемых в законодательстве стран Каспийского макрорегиона, в частности, России, Азербайджана, Казахстана и Туркменистана. Автором проанализированы отдельные понятия в сфере культуры, в частности, «культура», «культурные ценности», «культурное наследие», выявлены точки соприкосновения и различия в дефинициях, закрепленных в законодательстве о культуре России, Азербайджана, Казахстана и Туркменистана. Методологической основой исследования стала совокупность общенаучных и частнонаучных методов, что позволило выявить существующие позиции в законодательстве стран Каспийского макрорегиона в сфере культуры.

Ключевые слова: культура, Каспийский макрорегион, культурные ценности, законодательство, дефиниции, культурное наследие, правовое регулирование сферы культуры, государственная культурная политика.

В современных обществах культура, выполняет роль ориентира для индивида, сообщества, а потому необходимость сохранения национальной культуры, культурно-национальной самобытности и национального наследия ставится в ряд задач приоритетного уровня. Государственная политика в сфере культуры, в конечном счете, обеспечивает право «страны и ее народа руководствоваться теми образцами, ценностями и нормами поведения, которые выработаны в ходе их истории» [15, с. 13]. Проблемы в сфере культуры, сохранения, охраны и популяризации национального наследия представляют широкое поле для современного исследователя и научного анализа.

Правовое обеспечение государственной политики в сфере культуры осуществляется совокупностью нормативных правовых актов. Ядро нормативного массива составляют нормы Конституции и законов о культуре. Конституционные положения, в силу места в иерархической системе нормативных правовых актов, имеют первостепенное значение, определяя принципиальные положения.

Законы о культуре определяют предмет правового регулирования и систему законодательства в сфере культуры, принципы государственной политики и задачи государства, права и свободы человека и гражданина в сфере культуры, а также государственное управление в данной сфере.

К числу общих задач, стоящих перед государствами в сфере культуры, на основе анализа, можно отнести следующие: формирование и реализация государственной культурной политики, сохранение и развитие национальной культуры (культуры народов), реализация и защита прав граждан на деятельность в области культуры и доступа к культурным ценностям. Наиболее развернутый перечень задач закреплен в законодательстве Азербайджана и Казахстана.

Анализ конституционных положений показал, что государства Каспийского макрорегиона провозглашают и закрепляют право на участие в культурной жизни, использование культурных ценностей, требование уважительного отношения к историко-культурному наследию (ст. 40 Конституция Азербайджана [7]; ст. 37 Конституции Казахстана [9]; ст. 56–57 Конституции Туркменистана [8]; ст. 44 Конституции РФ [10]). В конституционных положениях присутствуют такие термины, как «культурная жизнь», «культурные ценности», «культурное наследие», «национальные традиции». Согласно общепринятому пониманию, конституционные положения обращены к человеку и их положения должны быть понятны и ясны каждому.

Аналогичная терминология присутствует и в законодательстве о культуре РФ, Азербайджана (далее – РА), Казахстана (далее – РК) и Туркменистана (далее – РТ) только в большем разнообразии. В частности, используются понятия «культура», «культурные ценности», «культурное наследие», «культурные блага», «культурное пространство», «культурное содержание» и ряд других. Относительно каждого из приведенных понятий в науке отсутствует единство понимания, поэтому важно легально закрепить дефиниции. Следует учитывать, что законодательные положения (дефиниции) – это юридические нормы, а следовательно обыденное восприятие термина, включенного в закон, может быть недостаточно правильно понято субъектами правоотношений, что приведет к ошибкам в право-реализационной сфере.

Дефиниции, как первоэлементы механизма правового регулирования, в юридико-языковом выражении обеспечивают передачу понимания термина законодателем, внося определенность в юридически значимых ситуациях. В правовой сфере термин, включенный в законодательство, не бывает пустым звуком, он несет смысловую нагрузку. Неправильная интерпретация может вызвать волну правореализационных ошибок. В связи с этим, правильное понимание термина, применяемого законодателем, можно отнести к предпосылкам правильной реализации нормы. С позиции нашего исследования, отметим важность и необходимость единства и согласованности юридического понятийного аппарата.

Реализуем компаративистский подход на уровне легального понятийного аппарата в сфере культуры. Произведенный анализ законодательства стран рассматриваемого региона, не претендует на исчерпывающую полноту, но ставит своей целью сопоставить и оценить дефиниции, используемые в странах Каспийского региона.

Нормативный массив в сфере культуры составляют законодательные акты, определяющие содержание и направления государственной политики в культурной сфере. Проведенный анализ показал, что в государствах рассматриваемого региона приняты базовые акты, определяющие финансовые, социальные, правовые, организационные компоненты государственной политики в культурной сфере.

В законодательстве стран рассматриваемого региона определен комплекс понятий (норм-дефиниций), относящихся к культурной сфере. В частности, «культура», «культурные ценности», «культурное наследие», «культурные блага», «культурное пространство», «культурное содержание» и ряд других. В рамках данного исследования ограничимся некоторыми из них.

Культура, в философском смысле, есть система «исторически развивающихся надбиологических программ человеческой деятельности, поведения, общения, выступающих уровнем воспроизводства и изменения социальной жизни» [14, с. 320–321]. Обилие философских, культурологических и иных

трактовок данного понятия свидетельствует, что культура есть сложное полисоставное явление. В связи с этим важен нормативный подход, обеспечивающий понятийное единство в законодательстве.

В Основах законодательства РФ о культуре отсутствует дефиниция термина «культура», что можно признать пробелом в законодательстве. В то же время понятие культура нормативно определено в Указе Президента РФ «Об утверждении Основ государственной культурной политики» [13]. Согласно названному акту, под культурой понимается «совокупность формальных и неформальных институтов, явлений и факторов, влияющих на сохранение, производство, трансляцию и распространение духовных ценностей (этических, эстетических, интеллектуальных, гражданских и т.д.)». Такой подход не отражает все составляющие культуры, поскольку акцентирует внимание на «духовных ценностях».

В общеупотребительном значении культура определяется как «совокупность достижений человечества в производственном, общественном и умственном отношении» [11, с. 276]. Соответственно, культуру следует рассматривать как общественный феномен, включающий духовную и материальную составляющие.

В юридико-содержательном значении культура в законодательстве Азербайджана, Казахстана и Туркменистана рассматривается как совокупность:

- черт, которые определяют материальную, моральную, интеллектуальную и эмоциональную специфику общества или социальных групп, охватывают образ жизни людей, правила их совместного проживания, систему нравственных ценностей, включая литературу и искусство (п. 1.0.1. ст. 1 Закона о культуре АР [3]);
- культурных ценностей, направленных на гармоничное развитие личности, воспитание патриотизма и удовлетворение эстетических потребностей и интересов граждан РК (п. 4 ст. 1 Закона о культуре РК [4]);
- материальных и духовных ценностей, созданных и создаваемых человечеством и направленных на гармоничное развитие личности, воспитание патриотизма, формирование высоких моральных и духовно-нравственных качеств, удовлетворение эстетических потребностей и интересов граждан Туркменистана (абз. 1 ст. 1 Закона о культуре РТ [5]).

Как видим, приведенные дефиниции включают духовную и материальную стороны культуры, отражая ее как сложный общественный феномен.

Следующее понятие, используемое в законодательстве стран региона, «культурные ценности». Обратим внимание на смысловое объединение двух категорий «культура» и «ценности», последнее в общепринятом понимании означает значимость, важность, полезность. В современной литературе «ценность» рассматривается в философских, культурологических, антропологических, пе-

дагогических и иных позиций. Разнообразие подходов и трактовок осложняет нормативное закрепление.

В отечественном законодательстве под ними понимаются «нравственные и эстетические идеалы, нормы и образцы поведения, языки, диалекты и говоры, национальные традиции и обычаи, исторические топонимы, фольклор, художественные промыслы и ремесла, произведения культуры и искусства, результаты и методы научных исследований культурной деятельности, имеющие историко-культурную значимость здания, сооружения, предметы и технологии, уникальные в историко-культурном отношении территории и объекты» (ст. 3 Основ законодательства РФ о культуре [12]).

В Законе РА о культуре это «нравственные и эстетические идеалы, нормы и образцы поведения, языки, диалекты и говоры, национальные традиции и обычаи, исторические топонимы, фольклор, художественные промыслы и ремесла, произведения культуры, в том числе произведения литературы и искусства, издательская продукция, результаты и методы научных исследований в сфере культуры, здания, сооружения, предметы, имеющие культурно-историческое значение, уникальные природные территории и объекты культурно-исторического значения, усыпальницы, заповедники, археологические комплексы, предметы археологического и нумизматического характера» (п. 1.0.21. ст. 1 Закона о культуре РА [3]).

Дефиницию «культурных ценностей» содержит п. 12 ст. 1 Закона о культуре РК [4], трактующий как «материальные и нематериальные ценности светского и религиозного характера, имеющие историческое, художественное, научное или иное культурное значение».

Как «нравственные и эстетические идеалы, нормы и образцы поведения, языки, диалекты и говоры, национальные и этнические традиции и обычаи, исторические топонимы, фольклор, прикладные народные ремесла, произведения литературы и искусства, результаты и методы научных исследований деятельности в области культуры (духовные ценности), а также имеющие историко-культурную значимость здания, сооружения, предметы и технологии, уникальные в историко-культурном отношении территории и объекты (материальные ценности)» культурные ценности трактуются в абз. 2 ст. 1 Закона о культуре РТ [5].

Как видно из представленных дефиниций, ядро понятия составляют ценности материального и нематериального характера, обладающие культурной значимостью. Анализ представленных дефиниций представляет возможность конкретизировать культурную ценность того или иного объекта: объективность существования; положительное влияние на личность и сообщества; удовлетворяет потребности человека, нации и т.д.; выполняют коммуникативную функцию; объекты могут носить материальный или нематериальный характер.

Частью материальной и нематериальной культуры является культурное наследие. В словаре

В. Даля «наследие» трактуется как «имущество, переходящее по смерти одного владельца к иному по родству, завещанию или закону» [2, с. 407]. В историко-культурной интерпретации оно может быть выражено как «оставление следа», «след предков» [1, с. 230]. Отметим, что в науке отсутствует единый подход к содержанию данного понятия, предлагаются различные интерпретационные варианты, что осложняет его понимание при использовании в законодательстве. Обратимся к легальным дефинициям.

Согласно национальному законодательству «культурное наследие»:

- «материальные и духовные ценности, созданные в прошлом, а также памятники и историко-культурные территории и объекты, значимые для сохранения и развития самобытности Российской Федерации и всех ее народов, их вклада в мировую цивилизацию (ст. 3 Основ законодательства РФ о культуре [12]);
- «совокупность образцов культуры, принадлежащих азербайджанскому народу, представляющих общезаербайджанское значение и обладающих универсальной ценностью» (п. 1.0.10. ст. 1 Закона о культуре РА [3]);
- «совокупность культурных ценностей, имеющих государственное значение, исключительно принадлежащих РК без права их передачи иным государствам» (п. 3 ст. 1 Закона о культуре РК [4]);
- «культурные ценности, созданные в прошлом и представляющие ценность с эстетической, социально-культурной, исторической, археологической, архитектурной и иных точек зрения, значимые для сохранения и развития национально-культурной самобытности туркменского народа» (абз. 4 ст. 1 Закона о культуре РТ [5]).

Обратим внимание, что состав культурного наследия достаточно сложен. В национальном законодательстве культурное наследие понимается как часть материальной и нематериальной культуры, имеющее особое для данного народа(ов) значение. Такая трактовка соответствует понятию культурного наследия, содержащемуся в Конвенции об охране всемирного культурного и природного наследия [6]. Субъектами (носителями) культурного наследия выступают, как народ в целом («народ РФ», «азербайджанский народ», «туркменский народ»), так и крупные и малые этносы, исторически компактно проживающие на данной территории.

Отметим, что в дефинициях «культура», «культурные ценности», «культурное наследие», несмотря на имеющиеся различия, присутствует общее понимание, они вписываются в общую систему сопряженных с ними понятий, что обусловлено рядом факторов. В целом, дефиниции как юридико-языковые единицы, выполняют свою роль, внося ясность и определенность в правовое культурное пространство.

Резюмируя отметим, что компаративистский подход позволяет понять существующие позиции

в законодательстве стран Каспийского макрорегиона в сфере культуры, что способствует лучшему межгосударственному пониманию и диалогу в межкультурном пространстве. Дефиниции представляют собой систему законодательно установленных языковых средств выражения правовой информации.

Литература

1. Баева Л.В. Модель культурного наследия: понятие, динамика, функционирование//Каспийский регион: политика, экономика, культура. 2011. № 3 (28).
2. Даль В.И. Толковый словарь русского языка. М.: Эксмо-Пресс, 2000. 446 с.
3. Закон Азербайджанской Республики «О культуре» // Законодательство стран СНГ (spinform.ru) (дата обращения: 05.02.2023).
4. Закон Республики Казахстан «О культуре» // Законодательство стран СНГ (spinform.ru) (дата обращения: 15.02.2023).
5. Закон Туркменистана «О культуре» // Законодательство стран СНГ (spinform.ru) (дата обращения: 15.02.2023).
6. Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия (Заключена в г. Париже 16.11.1972) //Сборник международных договоров СССР. Вып. XLV. М., 1991. 516 с.
7. Конституция Азербайджанской Республики // Законодательство стран СНГ (spinform.ru) (дата обращения: 20.02.2023).
8. Конституция Туркменистана // Законодательство стран СНГ (spinform.ru) (дата обращения: 20.02.2023).
9. Конституция Республики Казахстан // Законодательство стран СНГ (spinform.ru) (дата обращения: 17.02.2023).
10. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 04.07.2020.
11. Ожегов С.И. Словарь русского языка/под ред. Н.Ю. Шведовой. – 14-е изд., стереотип. М.: Русский язык, 1983. 816с.
12. Основы законодательства Российской Федерации о культуре (утв. ВС РФ 09.10.1992 N 3612–1) (ред. от 28.12.2022) // Российская газета. N 248. 17.11.1992.
13. Указ Президента РФ от 24.12.2014 N 808 «Об утверждении Основ государственной культурной политики» // Собрание законодательства РФ. 29.12.2014. N 52 (часть I). Ст. 7753.
14. Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. Ред. колл.: А.А. Гусейнов, В.А. Лекторский, В.В. Миронов и др. Сост. П.П. Апрышко, А.П. Поляков, Ю.Н. Солодугин. 8-е изд., дораб. и доп. М.: Республика; Современник, 2009. 846 с.
15. Черняховский С.Ф. Политическая культура, классическая культура и национальный сувере-

нитет//В сборнике: Культура. Наука. Творчество. XI Международная научно-практическая конференция: сборник научных статей. 2017. 623 с.

COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF THE DEFINITIONS OF LEGISLATION IN THE FIELD OF CULTURE OF THE COUNTRIES OF THE CASPIAN MICROREGION

Shafigulina S.R.

Astrakhan State University name of V.N. Tatishcheva

The definitive apparatus in legislation plays no less important role in the mechanism of legal regulation than its other constituent elements. The difference in legal terminology can cause practical difficulties not only in the process of implementing the norm in the national legal space, but also in interstate cooperation. The purpose of this study is a comparative legal analysis of definitions in the field of culture used in the legislation of the countries of the Caspian macroregion, in particular, Russia, Azerbaijan, Kazakhstan and Turkmenistan. The author analyzes certain concepts in the field of culture, in particular, “culture”, “cultural values”, “cultural heritage”, points of contact and differences in definitions fixed in the legislation on culture of Russia, Azerbaijan, Kazakhstan and Turkmenistan are revealed. The methodological basis of the study was a combination of general scientific and private scientific methods, which allowed us to identify existing positions in the legislation of the countries of the Caspian macroregion in the field of culture.

Keywords: culture, Caspian macroregion, cultural values, legislation, definitions, cultural heritage, legal regulation in the sphere of culture, state cultural policy.

Referents

1. Baeva L.V. Model of cultural heritage: concept, dynamics, functioning//Caspian region: politics, economics, culture. 2011. No. 3 (28).
2. Dal V.I. Explanatory dictionary of the Russian language. M.: Eksmo-Press, 2000. 446 p.
3. Law of the Republic of Azerbaijan “On Culture” // Legislation of the CIS countries (spinform.ru) (date of access: 05.02.2023).
4. Law of the Republic of Kazakhstan “On Culture” // Legislation of the CIS countries (spinform.ru) (date of access: 15.02.2023).
5. Law of Turkmenistan “On Culture” // Legislation of the CIS countries (spinform.ru) (date of access: 15.02.2023).
6. Convention on the Protection of the World Cultural and Natural Heritage (Concluded in Paris on 11/16/1972) // Collection of international treaties of the USSR. Issue. XLV. M., 1991. 516 p.
7. The Constitution of the Republic of Azerbaijan // Legislation of the CIS countries (spinform.ru) (date of access: 20.02.2023).
8. The Constitution of Turkmenistan // Legislation of the CIS countries (spinform.ru) (date of access: 20.02.2023).
9. The Constitution of the Republic of Kazakhstan // Legislation of the CIS countries (spinform.ru) (date of access: 17.02.2023).
10. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on 12/12/1993 with amendments approved during the nationwide vote on 07/01/2020) // Official Internet portal of legal information <http://www.pravo.gov.ru>, 07/04/2020.
11. Ozhegov S.I. Dictionary of the Russian language / ed. N. Yu. Shvedova. – 14th ed., stereotype. M.: Russian language, 1983. 816s.
12. Fundamentals of the legislation of the Russian Federation on culture (approved by the Supreme Court of the Russian Federation on 09.10.1992 N 3612–1) (as amended on 12/28/2022) // Rossiyskaya Gazeta. No. 248. 11/17/1992.
13. Decree of the President of the Russian Federation of December 24, 2014 N 808 “On approval of the Fundamentals of State Cultural Policy” // Collection of Legislation of the Russian Federation. 12/29/2014. No. 52 (Part I). Art. 7753.
14. Philosophical Dictionary / Ed. I. T. Frolova. Ed. coll.: A. A. Guseynov, V. A. Lektorsky, V. V. Mironov, etc. Comp. P. P. Apryshko, A. P. Polyakov, Yu. N. Solodukhin. 8th ed., revised. and additional M.: Republic; Sovremennik, 2009. 846 p.
15. Chernyakhovsky S.F. Political culture, classical culture and national sovereignty//In the collection: Culture. The science. Creation. XI International scientific and practical conference: collection of scientific articles. 2017. 623 p.

Формирование порядка правового регулирования ведомственного обжалования решений действий (бездействия) таможенных органов и их должностных лиц

Акимочев Александр Александрович,
генеральный директор компании ООО «Внешторглизинг»,
Государственное казенное образовательное учреждение
высшего образования «Российская таможенная академия»
E-mail: vneshtorgleasing@gmail.com

Важнейшей гарантией защиты прав и законных интересов лиц, осуществляющих внешнеэкономическую деятельность, является право на обжалование решений, действий (бездействия) таможенных органов и их должностных лиц. Законодательством Российской Федерации предоставляется право выбора лицу, подающему жалобу, между ведомственным (досудебным) и судебным порядками обжалования. Несовершенство инструментов администрирования в области таможенного дела, включая человеческий фактор и действующей системы управления рисками приводят к регулярным спорам, возникающим между участниками внешнеэкономической деятельности и таможенными органами относительно определения таможенной стоимости, классификации товаров, оспаривания решений таможенных органов, принятых в связи с совершением таможенных операций и проведением таможенного контроля и пр. Автором рассмотрены вопросы преимущества ведомственного порядка обжалования решений, действий (бездействия) таможенных органов в сравнении с судебным порядком обжалования, приведена статистика соотношения количества рассмотренных жалоб в порядке ведомственного и судебного порядков обжалования. Подводя итог, автор сформулировал основные предложения по уменьшению количества жалоб (заявлений), поданных участниками ВЭД в рамках судебного обжалования, в целях минимизации потерь бюджета РФ.

Ключевые слова: ведомственный порядок обжалования, таможенная стоимость, классификация в соответствии с ТНВЭД, решения таможенных органов, таможенная стоимость, судебное и досудебное обжалование, урегулирование споров.

В процессе реализации ВЭД, ее непосредственные участники потенциально могут столкнуться с такими решениями, вынесенными таможенными органами (ТО), с которыми они категорически не согласны. Однако у участников ВЭД есть возможность оспорить вынесенные решения, как в соответствующем ведомственном порядке, так и через судебный орган.

В 2021 году в отношении таможи было предъявлено 13 033 иска, что является выше на 998 исков в сравнении с 2020 годом, когда их количество составило 12 035 [1]. Следовательно, количество исков, предъявленных в 2021 году, является выше на 8% в сопоставлении с данными 2020 года. По основным категориям вынесенных решений, обжалованных в суде в 2021 году, мы имеем следующие показатели по поданным искам:

- 48,2% – об оспаривании постановлений о привлечении лиц по КоАП;
- 20,6% – об оспаривании решений по ТС;
- 6,6% – об оспаривании решений о классификации товаров по ТН ВЭД ЕАЭС 6,6%;
- 2,5% – о взыскании процентов, на сумму излишне взысканных ТП;
- 2,5% – об оспаривании решений по совершению таможенных операций и проведению таможенного контроля;
- 2,3% – о возврате (зачете) излишне уплаченных и (или) взысканных сумм ТП и процентов;
- 17,3% – иные категории [2].

По итогам 2021 года количество решений, которые вынесены таможей, возросло на 7,2% (5596) в сопоставлении с 2020 годом, когда количество исков равнялось 5221. Количество жалоб, которые были поданы в 2021 году при ведомственном порядке, увеличились на 12,5% в сопоставлении с 2020 годом [3, с. 177–180]. Данное обстоятельство свидетельствует о том, что наблюдается рост кредита доверия со стороны участников ВЭД к процедуре обжалования в рамках досудебного порядка.

Согласно гл. 51 ФЗ от 03.08.2018 № 289-ФЗ закрепляются нормы, регулирующие ведомственный порядок [4]. Подчеркивается, что подача жалобы в вышестоящий ТО подается непосредственно через ТО. Существует несколько основных нюансов: напрямую в ТО подается та жалоба, которая предъявляется к таможенному посту; в суд подает-

ся только та жалоба, которая предъявляется в отношении вынесенного решения ФТС России. Полное соблюдение установленного порядка подаваемой жалобы благоприятно отражается на сроках ее рассмотрения. Так, срок рассмотрения составляет один месяц с момента ее получения соответствующим органом. При несоблюдении данного порядка, срок увеличивается. Например, существует возможность подачи сформированной жалобы в вышестоящий ТО. Но тогда срок рассмотрения увеличивается до двух месяцев с возможностью продления еще на один месяц. Данное обстоятельство закреплено на законодательном уровне.

Подать жалобу имеет право любое лицо, которое считает, что его права или соответствующие интересы были нарушены. Подача исследуемой жалобы может быть произведена лично или через своего законного представителя, однако тогда его полномочия должны быть подтверждены соответствующим образом. Если жалоба содержится на бумажном носителе, то она подается посредством услуг почты или с использованием специального таможенного ящика. Начиная с 01.01.2022 года, появилась уникальная возможность подать жалобу в электронном формате. В случае электронной версии жалобы, она подается с использованием личного кабинета, расположенного на официальном сайте ФТС РФ [5, с. 184–187]. Подчеркивается, что срок подачи жалобы составляет порядка трех месяцев, начиная с момента, когда исследуемому участнику стало доподлинно известно, что его права или соответствующие интересы были нарушены. При обжаловании бездействия со стороны ТО в целом или сотрудников данного органа в частности, срок подачи исчисляется с момента истечения срока для принятия ими решения. Если срок подачи жалобы был пропущен по веской и уважительной причине, то он вполне может быть восстановлен соответствующим органом. Ходатайство об упомянутом восстановлении отражается заявителем, как в жалобе, так и в отдельном документе.

По итогу рассмотрения полученной жалобы, выносится решение, где отражается ее удовлетворение или отказ. Обжалование может быть осуществлено, как и в ранее рассмотренном порядке. В № 289-ФЗ закрепляются основания, в отношении которых жалоба ни в коем случае не может рассматриваться ТО. Если вынесен отказ, то подобное решение подлежит обжалованию исключительно через суд. Повторная подача жалобы в ТО предусматривается случаями несоблюдения содержания жалобы и ее формы, а кроме того непредставлением со стороны представителя участника ВЭД соответствующего документа, который официально подтверждает его законные полномочия. До того, как таможня вынесет решение по поданной жалобе, заявитель обладает правом ее отозвать в любой момент. Но подобное обстоятельство может выступить в качестве веского препятствия для повторной подачи жалобы по тому же обстоятельству [6, С. 47–49].

Ведомственный порядок обладает некоторыми преимуществами в сопоставлении с судебным порядком. К данным преимуществам относятся:

- Позволяет сократить затраты, связанные с ведением судебного процесса;
- Не требуется уплачивать государственную пошлину;
- Содержание и изложение предмета жалобы может носить упрощенный характер;
- Крайне сжатые сроки рассмотрения;
- Рассмотрение жалобы может осуществляться и при отсутствии заявителя;
- Решение вступают в силу с момента его принятия;
- Существует возможность установить правовую позицию таможни перед обращением с защитой законных прав и интересов в суде. Но если последующее обжалование будет осуществляться также в суде, то могут быть задействованы более опытные юристы из вышестоящей таможни;
- Отсутствует лишение возможности подачи в будущем жалобы в суд для защиты прав заявителя [7].

Вышеуказанное безусловно свидетельствует о серьезных преимуществах обжалования в ведомственном порядке в сравнении с судебным. Представленная ранее статистика показывает возрастающий рост числа тех жалоб, которые рассматриваются в упомянутом порядке. Данное обстоятельство наглядно свидетельствует о существенном росте кредита доверия со стороны участников ВЭД в отношении решений, которые принимаются органами таможни.

Одной из основных задач, которые возложены на таможню, является содействие осуществлению внешней торговли с учетом соблюдения государственных интересов, минимизация спорных ситуаций, которые возникают между ТО и участниками ВЭД. Отсутствие надлежащей и полной правовой регламентации действий ТО и его должностных лиц в рамках вынесения соответствующих решений по вопросам изменения таможенной стоимости и классификационного кода ТНВЭД, отказа в предоставлении преференций по иным действиям, которые влекут возникновение спорных ситуаций с упомянутыми участниками, приводит в результате к формальному и поверхностному подходу уполномоченных лиц таможни по выполнению своей фискальной функции в целях выполнения плана по пополнению бюджета, а зачастую и в целях получения денежных премий. Подчеркивается, что план, который устанавливается ФТС по сбору таможенных платежей в результате несовершенства действующей системы управления рисками таможни и иных причин способствуют тому, что в ДТ вносятся постоянные корректировки и дополнения по стоимости товаров, которую заявляют декларанты [8, с. 57].

Институты объективности и законности, лежащие в основе принимаемых решений на этапах таможенного оформления и производства по жа-

лобам, выводят на поверхность проблематику нахождения баланса между человеческим фактором в рамках принятия решений и возложенных на ТО функций контроля и пополнения бюджета. Боязнь потенциальной ответственности за принятие решений в довольно спорных ситуациях, приводит к таким формальным подходам, как, например, применение «седьмого метода классификации», когда в спорной ситуации отнесения товара к различным кодам ТНВЭД, должностное лицо идет по пути классификации в коде с большей ставкой пошлины, внутренне обосновывая свои действия задачей пополнения бюджета. Вышеуказанные, и прочие аналогичные ситуации приводят к росту жалоб, подаваемых участниками ВЭД и потерь бюджета РФ по итогам их рассмотрения. Подчеркивается, что возврат сумм, которые были излишне уплачены и взысканы таможенной, возврат государственной пошлины, взыскание процентов и убытков – всё это приводит не к пополнению бюджета, а к взысканиям с казны РФ. И одной из причин является отсутствие действенного механизма юридической ответственности должностных лиц за допущенные нарушения [10, с. 110].

Подводя итог, считаю необходимым внести следующие предложения.

Первое, повысить ответственность должностных лиц таможенных органов за принятие незаконных (недействительных) решений, повлекших за собой взыскания из казны РФ;

Второе, правовым подразделениям таможни проводить аналитику принятых не в их пользу решений, вынесенным судебным органом, с дальнейшей разъяснительной работой среди инспекторского состава;

Третье, разработать ряд ведомственных и нормативно-правовых актов детально регламентирующих и разъясняющих алгоритм действий при принятии решений, которые потенциально могут привести к спорам между участниками ВЭД и таможней.

Представленные предложения позволят уменьшить потери бюджета РФ, уменьшить нагрузку на судебную систему, а также повысить роль и кредит доверия к ведомственному порядку обжалования со стороны участников ВЭД.

Литература

1. Ежегодный сборник «Таможенная служба Российской Федерации». – URL: <https://customs.gov.ru/activity/results/ezhegodnyj-sbornik-tamozhennaya-sluzhba-rossijskoj-federaczii>. (дата обращения: 10.03.2023)
2. Ежегодный сборник «Таможенная служба Российской Федерации». – URL: <https://customs.gov.ru/activity/results/ezhegodnyj-sbornik-tamozhennaya-sluzhba-rossijskoj-federaczii>. (дата обращения: 10.03.2023)
3. Плюснина О.М. Роль таможенных органов во внешнеэкономической деятельности регионов // Стратегии развития таможенной службы:

слагаемые успеха и пути повышения эффективности. – 2021. – С. 177–180.

4. Федеральный закон от 03.08.2018 № 289-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» с изменениями от 19.12.2022.
5. Позднякова К.М. Актуальные вопросы применения таможенными органами информационного сервиса «Личный кабинет» и сервиса «Таможенная проверка» // Стратегии развития таможенной службы: слагаемые успеха и пути повышения эффективности. – 2021. – С. 184–187.
6. Бабушкина А.В. Ведомственное обжалование как разумная альтернатива судебным спорам // Стратегии развития таможенной службы: слагаемые успеха и пути повышения эффективности. – 2021. – С. 47–49.
7. Коняева А.Ю. Ведомственное обжалование решений, действий (бездействий) таможенных органов и их должностных лиц // Таможенное право. – 2020. – URL: <https://pravorf.ru/blog/vedomstvennoe-obzhalovanie-resheniy-deystviy-bezdeystviy-tamozhennyh-organov-i-ih-dolznostnyh-lits>. (дата обращения: 10.03.2023)
8. Бондарева А.В. Актуальные вопросы развития современного общества // Сборник научных статей 10-й Всероссийской научно-практической конференции. Изд-во: Курский филиал федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Финансовый университет при Правительстве РФ» – 2020. – с. 57.
9. Чепурная И.В. Актуальные проблемы обжалования решений, действий (бездействия) таможенных органов РФ и их должностных лиц // Таможенная политика России на Дальнем Востоке. – 2021. – № 1 (94). – С. 109–114.
10. И. В. Колесников, И.В. Чепурная Актуальные проблемы обжалования решений, действий (бездействия) таможенных органов Российской Федерации и их должностных лиц // Журнал: Таможенная политика России на Дальнем Востоке – 2021. – с. 110.

FORMATION OF THE PROCEDURE FOR LEGAL REGULATION OF DEPARTMENTAL APPEALS AGAINST DECISIONS OF ACTIONS (INACTION) OF CUSTOMS AUTHORITIES AND THEIR OFFICIALS

Akimochev A.A.

Russian Customs Academy

The most important guarantee of protecting the rights and legitimate interests of persons engaged in foreign economic activity is the right to appeal against decisions, actions (inaction) of customs authorities and their officials. The legislation of the Russian Federation provides the person filing the complaint with the right to choose between departmental (pre-trial) and judicial procedures for appealing. The imperfection of administrative tools in the field of customs, including the human factor and the current risk management system, lead to regular disputes that arise between participants in foreign economic activity and customs authorities regarding the determination of customs value, classification of goods, challenging decisions

of customs authorities taken in connection with the performance of customs operations and carrying out customs control, etc. The author considers the advantages of the departmental procedure for appealing against decisions, actions (inaction) of the customs authorities in comparison with the judicial procedure for appealing, provides statistics on the ratio of the number of complaints considered in the order of departmental and judicial procedures for appealing. Summing up, the author formulated the main proposals for reducing the number of complaints (applications) filed by participants in foreign economic activity as part of a judicial appeal, in order to minimize losses to the budget of the Russian Federation.

Keywords: departmental appeal procedure, customs value, classification in accordance with Commodity nomenclature of foreign economic activity, decisions of customs authorities, customs value, judicial and pre-trial appeal, dispute settlement.

References

1. Annual collection "Customs Service of the Russian Federation. – URL: <https://customs.gov.ru/activity/results/ezhegodnyj-sbornik-tamozhennaya-sluzhba-rossijskoj-federaczii>. (application: 10.03.2023)
2. Annual compilation "Customs Service of the Russian Federation. – URL: <https://customs.gov.ru/activity/results/ezhegodnyj-sbornik-tamozhennaya-sluzhba-rossijskoj-federaczii>. (application: 10.03.2023)
3. Plusnina O.M. The role of customs authorities in foreign economic activity of regions // Strategies of development of customs service: Components of success and ways to improve efficiency. – 2021. – C. 177–180.
4. Federal Law of 03.08.2018 № 289-FZ "On customs regulation in the Russian Federation and on amendments to certain legislative acts of the Russian Federation" with amendments from 19.12.2022.
5. Pozdnyakova K.M. Actual issues of the application by customs authorities of the information service "Personal account" and the service "Customs inspection" // Strategies of development of customs service: Components of success and ways to improve efficiency. – 2021. – C. 184–187.
6. Babushkina A.B. Departmental appeal as a reasonable alternative to judicial disputes // Strategies for the development of the customs service: Components of success and ways to improve efficiency. – 2021. – C. 47–49.
7. Konyaeva A. Departmental appeal of decisions, actions (inaction) of customs authorities and their officials // Customs Law. – 2020. – URL: <https://pravorf.ru/blog/vedomstvennoe-obzhalovanie-resheniy-deystviy-bezdeystviy-tamozhennyh-organov-i-ih-dolzhnostnyh-lits>. (application: 10.03.2023)
8. Bondareva A.V. Actual issues of development of modern society // Collection of scientific articles of the 10th All-Russian scientific-practical conference. Publishing house: Kursk branch of federal state budgetary educational institution of higher professional education "Financial University under the Government of the Russian Federation" – 2020. – c. 57.
9. Chepurayeva I.V. Actual problems of appealing decisions, actions (inaction) of customs authorities of the Russian Federation and their officials // Russian Customs Policy in the Far East. – 2021. – № 1 (94). – C. 109–114.
10. I.V. Kolesnikov, I.V. Chepurayeva Actual problems of appealing the decisions, actions (inaction) of customs authorities of the Russian Federation and their officials // Journal: Customs Policy of Russia in the Far East – 2021. – c. 110.

Дойников Павел Игоревич,

к.ю.н., доцент, доцент кафедры экологического и природоресурсного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
E-mail: PIDOINIKOV@msal.ru

Проблема определения объектов фаунистического права является дискуссионной темой в современном Российском правоведении. В этой связи примечательно, что советские правоведы оказали значительное влияние на современное постсоветское правоведение и фаунистическое право, как его часть. Фаунистическое право регулирует отношения, возникающие при использовании, охране, управлении объектов животными. Животный мир включает в себя все разнообразие видов фауны, всех диких, домашних, сельскохозяйственных и иных животных, а не только тех, кто находится в состоянии естественной свободы. Объектом специального правового регулирования и охраны должны являться все животные, как неотъемлемая часть разнообразия животного мира Российской Федерации. Анализ специфики объектов фаунистических правоотношений дает возможность понять масштабность законодательства о животном мире.

Ключевые слова: объекты животного мира; животный мир; дикая фауна; естественная свобода; дикие животные в неволе; редкие и исчезающие виды животных; домашние животные; служебные животные; животные без владельца; сельскохозяйственные животные.

Объекты фаунистических правоотношений представлены животными, они очень разнообразны, как и сама жизнь [1]. Определение животного мира, содержащееся в Федеральном законе «О животном мире» [2], не удовлетворительно, оно нуждается в совершенствовании, через включение в него более широкого круга животных.

Термин фауна [3], имеет достаточно распространённое применение и использование [4]. Примечательно, что по своему значению оно почти равнозначно термину животный мир. Он закреплён в одноименном законе совокупностью всех видов диких животных, обитающих на территории России в состоянии естественной свободы, то есть только так называемая, дикая фауна.

Животный мир – это все животные, а не только дикие. Животные, не находящиеся в состоянии естественной свободы, домашние животные, тоже входят в животный мир! Не включение их в состав животного мира – абсурдно, так как находится в противоречии с научным представлением о животном мире [5].

Примерно, так же обстоит дело с термином, объект животного мира – это организм животного происхождения, дикое животное. Получается, что не дикое животное – не объект животного мира [6], а значит не входит предмет регулирования Федерального закона «О животном мире».

Это определение, а вернее его неточность, вызывает удивление, отсутствием возражений и замечаний, по поводу его содержания. Научная несостоятельность, Доктринальное определение животный мир – научно несостоятельно, антинаучно по своему содержанию.

Так или иначе, но действующее законодательство, выделяет дикую фауну, в качестве особого объекта правового регулирования. Она включена в термин животный мир.

Животный мир один из объектов окружающей среды. Он состоит из всех представителей фауны, дикой и одомашненной человеком! Животный мир – источник пищи, шерсти. Из частей тел животных изготавливают лекарства и различные технические приспособления. В научных, культурных, эстетических целях, животный мир тоже используется, но он исчерпаем. Количество диких животных, обитающих в состоянии естественной свободы, может уменьшится до критических значений, для их воспроизводства. Пользователи животными обязаны: сохранять их среды обитания; применять способы не нарушающие возможности их воспроизводства. Рыбу, нужно вылавливать, учитывая возможности ее размножения [7].

Животный мир, характеризуется признаками объекта фаунистических отношений:

- принадлежностью к фауне, то есть совокупности видов животных, населяющих определенную область, входящих во все ее естественные симбиозы, в том числе домашние животные, животные из зоопарков. Объектом фаунистических правоотношений являются: домашние животные; дикие животные; прирученные животные; одомашненные животные; насекомые; иные животные [8]!
- нахождением животных в состоянии естественной свободы или в условиях неволи. Это как дикие животные, так и сельскохозяйственные и одомашненные животные.
- территориальными границами нахождения животных. Дикие животные в состоянии естественной свободы, находятся в государственной собственности. Иные животные, на территории РФ, могут находиться в различных формах собственности.
- не исчезновением животных, как объекта правоотношений, при перемещении животных из России в иные государства.
- полезностью или вредностью для человеческой жизнедеятельности. Отражающие антропоцентричный подход, когда животных нужно охранять в интересах человека [9]. Подробно этот подход будет рассмотрен во второй главе.

Животный мир характеризуется рядом функций: экономической; экологической; культурной [10]. Животные воздействуют на: жизнедеятельность естественных организмов; плодородие почв; формирование растений; свойства воды; иные экосистемы [11]. Человек – является животным, выделившимся из дикой фауны. Он естественным образом связан с жизнедеятельностью всех элементов живой природы. Человек оказывает на животных положительное или отрицательное воздействие, а животные оказывают схожее качественное воздействие на человека. Это констатация экологической связи человека и животных.

В составе экологической функции присутствуют подфункции: средозащитная; биофункция; защитная. Животные организмы сложнейшим образом взаимодействуют друг с другом и растениями, сохраняя при этом естественное равновесие среды их обитания. Питание одних животных другими. Все животные носители уникальной генетической информации.

Животный мир участвует в биологическом круговороте веществ и энергии, тем самым реализует биологическую функцию. Животные обеспечивают устойчивую мобильность экосистем. Биомасса животных меньше биомассы растений, но количество видов животных, превышает количество видов растений [12]. Животные, классифицируемые как насекомые являются основными опылителями растений, они распространяют семена растений, содействуют улучшению плодородия почв. Защитная подфункция животных выражается в защите растений от вредных насекомых [13].

Реализуя экономическую функцию из животных получают: продукты питания; промышленное,

лекарственное, техническое сырье; иные экономические блага. Животный мир – используется для зверобойного, китобойного, рыболовного и иных видов зверопромысла [14].

Культурная функция животного мира многообразна. Она реализуется в научно-исследовательской, учебной, культурно-просветительской, эстетической деятельности. Возрастает использование животного мира в рекреационных целях: фотоохоты, экскурсионных наблюдений. Люди наслаждаются красотой зверей и птиц, содержат животных в домашних условиях.

Все животные делятся на три группы. Первая группа животных используется человечеством для удовлетворения потребностей. Это охотничьи ресурсы, водные биологические ресурсы, то есть часть природных ресурсов. Правовой режим таких животных установлен Федеральными законами «Об охоте и сохранении охотничьих ресурсов» и «О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов» [15].

Отдельными законодательными актами установлен специальный правовой режим объектов фаунистических отношений, в отношении которых разрешена добыча. ФЗ «Об исключительной экономической зоне Российской Федерации» [16], установлен особый режим добычи морских животных, обитающих в исключительной экономической зоне РФ. ФЗ «О континентальном шельфе Российской Федерации» [16], закрепляет возможность добычи живых организмов, относящихся к сидячим видам морского дна и его недр. ФЗ «Об охране озера Байкал» [17], установлены возможность пользования животными обитающих в этом озере.

Вторая группа объектов – это находящиеся под особой охраной редкие и исчезающие животные. Они занесены в Красную книгу РФ [18]. Для увеличения их численности, необходимо применять меры, в соответствии с режимом особой охраны, на территории государственных природных заповедников, парков и на других особо охраняемых природных территориях, установленным ФЗ «Об особо охраняемых природных территориях» [19].

Третью группу объектов составляют животные, не отнесенные предыдущим двум группам. Правовой режим их использования урегулирован Российским законодательством. В Федеральном законе «Об ответственном обращении с животными», закреплены: дикие животные в неволе; домашние животные; животные без владельца; потенциально опасные собаки; служебные животные; собаки-проводники [20]. ФЗ «О всероссийской сельскохозяйственной переписи» [21], содержит термин сельскохозяйственные животные. Они используются для производства животноводческой и иной сельскохозяйственной продукции. Это – скот, ценные пушные звери, кролики, птица, пчелы. ФЗ «О государственной поддержке в сфере сельскохозяйственного страхования», тоже содержит термин сельскохозяйственные животные, в виде животных всех видов, любого полового и возрастного

состава, разведение которых осуществляется в целях получения продукции животноводства [22]. ФЗ «О племенном животноводстве» закрепил понятие племенное животное, как сельскохозяйственное животное, происхождение которого документально подтверждено, используемое для воспроизводства определенной породы, зарегистрированной в племенной книге [23]. ФЗ «О пчеловодстве» закреплен термин пчелиная семья, как сообщество, состоящее из пчел [24].

Из приведённой классификации следует, что животный мир включает в себя все многообразие видов наземной и водной фауны, всех животных, а не только тех, кто находится в состоянии естественной свободы.

Литература

1. Теория государства и права: курс лекций. Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 1997. С. 406.
2. Федеральный закон от 24.04.1995 N52-ФЗ «О животном мире» // СЗ РФ, 24.04.1995, N17, ст. 1462.
3. В переводе с латинского богиня лесов и полей, покровительница стад животных.
4. <https://bigenc.ru/biology/text/4706804>. (дата обращения: 11.07. 2022).
5. Веденин Н.Н. Дикая фауна. Проблемы охраны и использования. М., 2002. С. 6.
6. Бринчук М.М. Экологическое право: объекты экологических отношений. М., 2011. С. 95.
7. О состоянии и об охране окружающей среды Российской Федерации в 2020 году. Государственный доклад. М., 2021. С. 184–221.
8. Анисимов А.П., Копылов Д.Э. Мохов А.А. Правовой режим животных как объекта гражданских и иных правоотношений // Современное право. 2007. № 4. С. 93–98.
9. Константиныди С.С. Охрана животного мира (правовые вопросы). Алма-Ата: Кайнар, 1975. С. 21.
10. Петров В.В. Правовая охрана природы в СС-СР: Учебник. М., 1984. С. 266.
11. https://zen.yandex.ru/media/istoriya_genetika/biomassa-zemli-infografika-5b07a7391aa80c0991a52f03(дата обращения: 12.07. 2022.)
12. Натали В.Ф. Животный мир и его значение для человека. М., 1961. С. 31.
13. Дойников П.И. О морских и водных млекопитающих в зеркале права // Право и государство: теория и практика. 2021. № 7. С. 112–116.
14. Дойников П.И. О правовой природе рыболовства в Российской Федерации // Аграрное и земельное право. 2021. № 12. С. 56–60.
15. СЗ РФ, 21.12.1998, N51, ст. 6273.
16. СЗ РФ, 04.12.1995, N49, ст. 4694.
17. СЗ РФ, 03.05.1999, N18, ст. 2220.
18. Приказ Минприроды России от 24.03.2020 N162 «Об утверждении Перечня объектов животного мира, занесенных в Красную книгу Российской Федерации» // <http://www.pravo.gov.ru>, 02.04.2020(дата обращения: 13.07.2022).
19. СЗ РФ, 20.03.1995, N12, ст. 1024.
20. Дойников П.И. Об ответственном обращении с животными в Российской Федерации // Аграрное и земельное право. 2021. № 10. С. 97–101.
21. СЗ РФ, 25.07.2005, N30 (ч. 1), ст. 3119.
22. Краев Н.В., Краева В.Н. О юридическом статусе диких животных, обитающих в состоянии естественной свободы, содержащихся и разводимых в неволе и полувольных условиях // Адвокат, 2016, N10.
23. Приказ Минсельхоза России от 01.06.2020 N302 «Об утверждении перечня видов животных, особи которых используются в качестве племенных животных» // <http://www.pravo.gov.ru>, 08.07.2020(дата обращения: 13. 07. 2022).
24. Дойников П.И. Правовое регулирование природопользования. М., 2023. С. 121–124.

NORMATIVE DEFINITION OF OBJECTS OF FAUNAL LEGAL RELATIONS

Doinikov P.I.

Moscow State Law University named after O.E. Kutafin (MSUA)

The problem of defining objects of faunal law is a debatable topic in modern Russian jurisprudence. In this regard, it is noteworthy that Soviet jurists have had a significant impact on modern post-Soviet jurisprudence and faunal law, as part of it. Faunal law regulates relations arising from the use, protection, management of objects by animals.

The animal world includes all the diversity of fauna, all wild, domestic, agricultural and other animals, and not only those who are in a state of natural freedom. The object of special legal regulation and protection should be all animals, as an integral part of the diversity of the animal world of the Russian Federation. An analysis of the specifics of the objects of faunistic legal relations makes it possible to understand the scope of the legislation on wildlife.

Keywords: objects of the animal world; animal world; wild fauna; natural freedom; wild animals in captivity; rare and endangered animal species; Pets; service animals; animals without an owner; farm animals.

References

1. Theory of State and law: a course of lectures. Edited by N.I. Matuzov, A.V. Malko. M., 1997. p.406.
2. Federal Law of 24.04.1995 N52-FZ "On the animal world" // SZ RF, 24.04.1995, N17, art. 1462.
3. Translated from Latin goddess of forests and fields, patroness of herds animals.
4. <https://bigenc.ru/biology/text/4706804> .(date of reference: 11.07. 2022).
5. Vedenin N.N. Wild fauna. Problems of protection and use. M., 2002. p.6.
6. Brinchuk M.M. Environmental law: objects of environmental relations. M., 2011. p. 95.
7. On the state and environmental protection of the Russian Federation in 2020. State report. M., 2021. pp.184–221.
8. Anisimov A.P., Kopylov D.E. Mokhov A.A. The legal regime of animals as an object of civil and other legal relations // Modern law. 2007. No. 4. pp.93–98.
9. Konstantinidi S.S. Protection of the animal world (legal issues). Alma-Ata: Kainar, 1975. p.21.
10. Petrov V.V. Legal protection of nature in the USSR: Textbook. M., 1984. p. 266.
11. https://zen.yandex.ru/media/istoriya_genetika/biomassa-zemli-infografika-5b07a7391aa80c0991a52f03 (accessed: 12.07. 2022.)
12. Natalie V.F. The animal world and its significance for man. M., 1961. p. 31.

13. Doynikov P.I. About marine and aquatic mammals in the mirror of law // Law and the State: theory and practice. 2021. No. 7. pp. 112–116.
14. Doynikov P.I. On the legal nature of fishing in the Russian Federation // Agrarian and land law. 2021. No. 12. pp. 56–60.
15. NW RF, 21.12.1998, N51, art. 6273.
16. NW RF, 04.12.1995, N49, art. 4694.
17. NW RF, 03.05.1999, N18, art. 2220.
18. Order of the Ministry of Natural Resources of the Russian Federation dated 03/24/2020 No. 162 “On approval of the List of wildlife objects listed in the Red Book of the Russian Federation” // <http://www.pravo.gov.ru>, 02.04.2020(date of appeal: 13.07.2022).
19. SZ RF, 20.03.1995, N12, art. 1024.
20. Doynikov P.I. On responsible treatment of animals in Of the Russian Federation // Agrarian and land law. 2021. No. 10. pp. 97–101.
21. NW RF, 25.07.2005, N30 (part 1), art. 3119.
22. Kraev N.V., Kraeva V.N. On the legal status of wild animals living in a state of natural freedom, kept and bred in captivity and semi-free conditions // Advocate, 2016, N10.
23. Order of the Ministry of Agriculture of Russia dated 01.06.2020 N302 “On approval of the list of animal species whose individuals are used as breeding animals” // <http://www.pravo.gov.ru>, 08.07.2020(date of application: 13. 07. 2022).
24. Doynikov P.I. Legal regulation of environmental management. M., 2023. pp. 121–124.

Игнатъева Ирина Валентиновна,

кандидат экономических наук, доцент кафедры общетеоретических и государственно-правовых дисциплин, Российский государственный университет правосудия (ВСФ ФГБОУ ВО РГУП)
E-mail: irina.090@mail.ru

Власова Елена Львовна,

канд. пед. наук, доцент кафедры общетеоретических и государственно-правовых дисциплин, Российский государственный университет правосудия (ВСФ ФГБОУ ВО РГУП)
E-mail: vlasovael1963@gmail.com

Кирильчик Елена Валерьевна,

преподаватель кафедры общетеоретических и государственно-правовых дисциплин, Российский государственный университет правосудия (ВСФ ФГБОУ ВО РГУП)
E-mail: kirilchik_ev@mail.ru

В настоящей статье исследуется влияние судебных решений, выносимых российскими судами, на формирующееся правосознание российских граждан. Среди различных факторов, оказывающих влияние на формирование правосознания, особое место занимают судебные решения. Целью исследования является выражение представлений автора о механизме, обеспечивающим влияние судебных решений на формирование правосознания в обществе. Исследуется понятие правосознания, судебного решения, элементы, посредством которых осуществляется влияние, факторы, способствующие положительному либо отрицательному влиянию. Авторы высказывают мнение, что судебные решения, оказывающие положительное влияние на формирование правосознания в обществе, должны соответствовать представлениям членов общества о справедливости и гуманизме. Авторы дают оценку роли средств массовой информации в освещении судебных решений, предлагают новый способ организации взаимоотношений суда и средств массовой информации. Авторы обращают внимание на практику выездных судебных заседаний, присутствие на которых для членов общества позволяет непосредственно отследить процесс формирования судебного решения, его логику и обоснованность, что способствует повышению правосознания в обществе.

Ключевые слова: судебные решения, правосознание, влияние, формирование, общество.

Введение

Сегодня правосознание является одним из важнейших показателей развитого современного общества. В современных условиях развития государства и общества особую актуальность и ценность приобретает формирующееся правосознание граждан, влияющее на социальное поведение людей [1], укрепляющее национальное согласие, поддерживающее общественный правопорядок и безопасность [2, 3]. Правосознание общества представляет собой представление о праве, определенную модель правового поведения, установки которой добровольно восприняты большинством его членов, вне зависимости от возрастных, профессиональных, социальных и прочих факторов, поэтому влияние на формирование правосознания в правильном для государства и общества направлении должно стать одной из значимых функций государственной власти [4]. Правильно сформированное правосознание общества позволит решить многие проблемы правоприменения, справиться с которыми государство, даже при наличии качественного законодательства, может быть не вполне способно.

Высокий уровень правосознания является не просто показателем, используемым для статистических целей, он имеет практическую ценность для государства и общества: в нем совершается меньше правонарушений, его членами осознанно и добровольно исполняются правовые установки, в результате чего жизнь в таком обществе становится более комфортной и безопасной. На данный момент уверенно говорить о том, что существует положительная динамика в формировании правосознания, не приходится, так как статистические данные о совершаемых правонарушениях показывают обратное. Эксперты отмечают, что количество дел об административных правонарушениях, рассматриваемых судами, в последние годы растет: в 2020 году прирост составил 7% по отношению к 2019 году, в 2021–17% по отношению к предыдущему году [5]. По данным Федеральной службы государственной статистики (Росстата), в 2020 году в России было возбуждено 170 756 уголовных дел. Из них 63,4% – за преступления против собственности, 13,4% – за преступления против личности, 7,9% – за преступления, связанные с наркотиками. Остальные дела касались других видов преступлений, таких как преступления против общественной безопасности, экономические преступления и преступления против государства [6].

Что касается финансовых правонарушений, то Центральный банк России сообщил, что в 2020 году количество дел, связанных с финан-

совыми преступлениями, в стране увеличилось на 41% по сравнению с 2019 годом [7].

Конечно, приведенные данные не могут считаться основным показателем уровня правосознания в обществе, но они в определенной степени указывают на необходимость совершенствования всех механизмов влияния на правосознание, среди которых основное место занимает деятельность государственной власти [8, 9]. Одной из основных обязанностей государства является принуждение к исполнению правовых установок всеми субъектами, но также известно, что только принуждением в современных условиях трудно достичь значимых результатов [10]. Воспитание граждан в «духе права» с целью добиться добровольного и осознанного исполнения правовых установок должно стать обязанностью государства. Лишь тогда возможно повысить уровень правосознания и правовой культуры наших граждан.

Воспитательная деятельность государства по формированию общественного правосознания включает деятельность всех его органов в определенной степени. Особую роль, по нашему мнению, здесь необходимо отвести судебным органам, деятельность которых, помимо прочего, выражается в выносимых им судебных решениях. Не будучи в массе своей источниками права, они, как нам представляется, являются серьезным средством воздействия на формирующееся правосознание в обществе.

Проблемам формирования правосознания традиционно уделяется большое внимание со стороны научного сообщества, что выражается в большом количестве научных трудов по названной тематике. Озвученным проблемам, имеющимся как в обществе в целом, так и среди отдельных его представителей посвящали свои научные труды такие исследователи как И.И. Шацкино [8], В.А. Зайцева [9], Д. Масюк [10] и многие другие. При этом роль деятельности суда в целом [11] и, в частности, судебных решений в названном процессе остается практически неосвещенной, исследования, рассматривающие их в качестве механизма формирования правосознания представлены в доступных изданиях в единичном числе (Е.А. Шишов [12], О.Ю. Тихонова [13]). Таким образом, исследование, направленное на пополнение и расширение объема научных знаний о влиянии судебных решений на формирование правосознания в современном обществе видится своевременным и актуальным. Целью настоящего исследования является анализ и представление информации о механизме, посредством которого информация о процессе подготовки судебного решения и его содержание оказывает воздействие на формирование массового и индивидуального правосознания.

Исследовательский вопрос, заключается в том, что судебные решения, соответствующие установленным в обществе понятиям справедливости и гуманизма, оказывают положительное влияние на формирование массового и индивидуального правосознания.

Методы исследования

В качестве методологической основы исследования авторы воспользовались диалектическим подходом к познанию явлений действительности. Такой подход позволил авторам применить методы общения и индивидуализации, перехода от общего понятия к частному, метод системного анализа, социальных исследований, историческим методом. Информационной базой исследования стали нормы российского законодательства, научные исследования, имеющие отношение к феномену формирования правосознания (публикации в специализированных российских изданиях и зарубежных журналах из баз цитирования Scopus, Web of Science), статистическая и иная информация в сети Интернет (данные размещенные на сайтах Росстата, Банка России и других сайтах официальных ведомств размещенных в сети Интернет), доказывающая факты влияния судебных решений на правосознание.

Результаты

Формирование правосознания происходит под влиянием информации, исходящей прежде всего от государственных органов. В числе этих органов особое место принадлежит судебным органам. Итогом правоприменительной деятельности судебных органов является судебное решение, влекущее определенные правовые последствия. Судебное решение является логическим завершением всей работы суда по конкретному делу, составляет ее основной смысл и назначение [14] и выглядит как ответ суда за запрос государства, общества или отдельных его членов о необходимом для них разрешении определенной ситуации в соответствии с нормами права. Судебное решение – это официальный, строго формализованный документ, который имеет предусмотренную законом процессуальную форму и определенную структуру [14]. По своей сути судебное решение – это властное подтверждение со стороны государства взаимоотношений субъектов материального права по вопросу наличия или отсутствия правоотношения или иных правовых обстоятельств, устраняющее их спорность [14].

Закон предъявляет к формированию, содержанию и изложению судебного решения особые, многочисленные требования (ст. ст. 194–203 ГПК РФ) [15], смысл которых заключается в неуклонном соблюдении принципов судопроизводства и не допущении в тексте неясных, сложных выражений, суждений или оборотов, затрудняющих правильное его восприятие. Суд должен при составлении судебного решения использовать четкие и ясные, юридические грамотные формулировки. Исследователи в требования, предъявляемые к содержанию судебного решения, включают наличие таких свойств как неопровержимость, исключительность обязательность, преюдициальность и исполнимость [14]. Отвечающее всем отмеченным выше требованиям судебное решение становится действенным актом, надлежащее исполнение которого

го способно восстановить нарушенное право, либо изменить существующие правоотношения.

Значение судебного решения, помимо выработанных правовых последствий, в которых заинтересованы стороны судебного процесса, заключается и в том, что оно оказывает большое воспитательное воздействие на участников процесса и на других лиц, так или иначе соприкасающихся с рассмотрением дела в суде, вызывая определенные изменения в их правосознании.

Следует отметить, что цивилизационное развитие общества влечет изменение старых и возникновение новых экономических и других отношений в обществе, внося существенные коррективы в привычные правовые понятия и представления. В результате свершившегося перехода от социализма к рыночным отношениям, в общественном правосознании произошли существенные изменения, многие из которых повлекли формирование негативного отношения большей части общества к закону, суду и судебным актам [12]. Информация о деятельности судов, в том числе о выносимых ими решениях, в особенности интерпретированная СМИ, сыграла немаловажную роль в процессе формирования негативных тенденций в отношении общества к правовой политике государства [16]. Традицией для СМИ стало освещение лишь недостатков в работе судов, которые были естественно обусловлены трудностями переходного периода и процесса становления [17]. Указанный период стартовал в начале 90-х годов прошлого столетия с утверждением 24. 10. 1991 года Концепции судебной реформы в РСФСР [18]. Для судебной системы он выразился в проведении организационно-правовой реформы при серьезном сокращении финансирования ввиду общего недостатка бюджетных средств. Основные цели отмеченной реформы были достигнуты, по мнению некоторых исследователей [19], лишь к началу второго десятилетия текущего века. Работа судов в указанный выше период становления судебной власти в России резко усложнилась: увеличилось количество дел в судах, которое постоянно растёт, а количество судей практически не возросло, характер рассматриваемых дел изменился в связи с новыми экономическими отношениями, новыми формами собственности, а также принятием новых законов, среди которых, прежде всего, следует назвать Гражданский кодекс РФ [20], формирование которого в части регулирования отношений собственности закончилось лишь в 2006 году с принятием IV части. Перечисленные сложности привели к тому, что судов стала менее эффективной, увеличились сроки судопроизводства, страдало и качество судебных решений, что в определенный момент вызвало у граждан неверие в эффективность правового регулирования, способствовало формированию у значительной части общества таких негативных элементов правосознания как правовой нигилизм и правовой инфантилизм. По социологическим данным Фонда общественного мнения, которые были предметом обсуждения на Круглом

столе «Нравственные аспекты осуществления правосудия», проведенном Общественной палатой России 10 сентября 2013 г., менее четверти населения России (24% опрошенных) оценивали деятельность судов положительно, при этом 40% – негативно, а среди тех, кто лично столкнулся с уголовным правосудием, доля негативных оценок достигла 64% [21].

Освещение результатов судебной деятельности, судебных решений в СМИ в этот период было не только однобоким, но и малоквалифицированным. Широко и настойчиво, но далеко не всегда объективно СМИ указывали на ошибки судей, искажая смысл и функции судебной деятельности. Такое состояние едва ли можно считать нормальным.

Таким образом, не только выполнение законодательных требований предъявляемых к судебным решениям и их качество, но и сопровождающий информационный фон являются существенными факторами, обуславливающими влияние на правосознание общества.

Обсуждение

Сегодня объективность освещения результатов работы судов, в том числе выносимых ими судебных решений, может стать серьезным позитивным фактором формирования правосознания в обществе. Способствовать более объективному отношению СМИ, вероятно, может установление новых информационных отношений СМИ и судебной системы, их нормальных повседневных взаимоотношений, основанных на информационной открытости и гласности суда. Кроме того, для недобросовестных СМИ должен быть установлен ряд правовых ограничений. Одним из них мог бы стать федеральный закон, устанавливающий ответственность за неуважение к суду для всех субъектов соответствующих правоотношений, в том числе для СМИ, распространяющих негативную, непроверенную и заведомо ложную информацию о деятельности судов, искажающую ее смысл и функцию.

Для формирования позитивного правосознания направляемая обществу информация о деятельности суда должна убеждать, что судебные решения являются результатом тяжелого мыслительного труда судьи, требующего от него больших знаний законодательства и теорий права и многих других наук, огромного эмоционального напряжения. Здоровая, содержательная и конструктивная критика выносимых судебных решений представляется весьма уместной, но она должна преподноситься СМИ не как результат упадка и деградации судебной системы, а как возможность совершенствования деятельности судебных органов. Для этого судам необходимо стремиться к конструктивному диалогу со средствами массовой информации, взаимопониманию, добиваться того, чтобы СМИ способствовали работе суда, поддерживали его авторитет в обществе.

Кроме того, для повышения правосознания весьма конструктивным представляется предло-

жение исследователя А.М. Цалиева[11] об активизации выездной деятельности судов с назначением открытых судебных заседаний. Данная практика широко применялась в советское время, когда деятельность суда несла в себе закрепленную в законе воспитательную функцию, после чего была значительно сокращена. На таких заседаниях участники прямо, вне зависимости от интерпретаций СМИ, воспринимают процесс формирования судебного решения на основе соблюдения норм закона, воспринимают порядок и логику в умозаключениях судьи, учет в них фактов, соблюдение правовых принципов, соответствие установкам справедливости и гуманизма, морали и нравственности, провозглашаемых в государстве и обществе. Влияние такого восприятия, вне всякого сомнения, приведет к повышению общественного правосознания, поэтому такую практику следует всячески поощрять и укреплять.

Следует также отметить, что не каждое судебное решение, хотя и соответствующее рассмотренным нами выше предъявляемым законом требованиям, способно оказать положительное влияние на формирование правосознания. Отмеченные требования обеспечивают лишь определенные рамки, ограничивающие судебское усмотрение, образуемое под воздействием объема юридической компетенции конкретного судьи, накопленного профессионального опыта и внутреннего убеждения судьи. Последнее формируется под влиянием логических рассуждений, свойственных конкретному индивиду, и не всегда может соответствовать обыденному пониманию общественного большинства. В 2011 году В.В. Путин обращал внимание на непонятность мотивировок судебных решений с позиций человеческой логики, говоря об этом как о серьезной проблеме российского правосудия[22]. Выраженная позиция Президента Российской Федерации представляется абсолютно правильной. Можно лишь добавить, что логика при принятии судебных решений должна быть основана на принципах и установках, положительно воспринимаемых основной частью, большинством российского общества. Представляется, что лишь в этом случае выносимое судебное решение окажет положительное влияние на формирование правосознания российского общества.

Таким образом, вырабатываемое в порядке судебного разбирательства, отвечающее всем необходимым требованиям судебное решение, представляемое обществу в объективном информационном ключе, оказывает серьезное позитивное влияние на формирование идей, теорий, взглядов, чувств, эмоций и других элементов человеческого сознания, выражающего отношения личности к правотворческой и правоприменительной деятельности государственных органов, и к праву в целом, и мотивирует личность придерживаться рамок определенной модели правового поведения.

Заключение

Таким образом, благодаря проведенному в представленной работе анализу можно сделать вывод, что деятельность судебных органов, результатом которой становится вынесение судебного решения, является не только правоприменительной, но и воспитательной, способной посредством вынесения справедливых и гуманных, отвечающих всем требованиям закона судебных решений влиять на правосознание отдельных индивидов и всего общества. Проблемными вопросами в этой сфере являются преодоление сложностей налаживания надлежащего информационного обмена между гражданским обществом и судом, их сближение, имеющие организационно-правовое решение, отмеченное выше. Многоаспектность деятельности судебных органов Российской Федерации может обусловить проведение новых исследований в развитие общей тематики влияния суда, судопроизводства, судебной системы на правосознание общества.

Литература

1. Tereshchenko, E. A., Kovalev, V. V., Trofimov, M. S., & Zasseev, D.A. Legal consciousness as a factor promoting the achievement of educational objectives and the realization of the right to education by individuals and collectives // Revista Tempos e Espacos Educacao. 2020. 13(32). P. 1–21.
2. Anyushina, M. A., Bestaeva, E. V., Suyazov, V. V., Shiryayeva S.V., & Shutikova, N.S. National Security: Theoretical-Legal Research // Cuestiones Políticas. 2021, 39(69). P. 317–325.
3. Vaslavskaya I., Vaslavskiy Y., Pilipenko A. Institutional Matrices: Modeling Organizational Forms of Public-Private Partnerships for Public Goods' Quality Improvement // Quality – Access to Success. 2022, Vol. 23, No. 190/October. P. 371–383
4. Avdeev V.A. et al. Legal Policy to Improve the Activities of Government Bodies and the Law Enforcement System Considering the Specifics of the Territory Northern Region // Journal of Environmental Management and Tourism, 2021. [S.l.], v. 12, n. 3. P. 684–689.
5. Количество дел об административных правонарушениях продолжает расти (Электронный ресурс) – <https://www.advgazeta.ru/obzory-i-analitika/kolichestvo-del-ob-administrativnykh-pravonarusheniyakh-prodolzhaet-rasti>
6. Россия в цифрах. 2020: Крат. стат. сб./ Росстат. М. 2020. 550 с. https://rosstat.gov.ru/storage/mediabank/GOyirKPV/Rus_2020.pdf (дата обращения 10.03.2023)
7. Годовой отчет Банка России за 2020 год / Банк России. М. 2021. 412 с.
8. Шационок И.И. Правосознание как форма общественного сознания // Проблемы формирования правового социального государства в современной России. Материалы XV всероссийской национальной научно-практической конференции. 2019. С. 125–127.

9. Зайцева В.А. Отдельные проблемы формирования российского правосознания//Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2013. № 12–2. С. 106–110.
10. Масюк Д. Проблемы формирования правосознания в современной России/В сборнике: Российский конституционализм: история, теория, практика. Сборник научных статей по материалам межрегиональной научно-практической конференции, посвященной 20-летию Конституции Российской Федерации. Сост. Кабакова О.В., Калинин С.Б., 2013. С. 212–216.
11. Цалиев А.М. Об актуальности совершенствования правового воспитания и юридического образования как основы повышения правосознания в свете конституционных новелл // Конституционное и муниципальное право. 2023. № 1. С. 58–59.
12. Шишов Е.А. Понятие воспитательной функции судебного решения//Аспирантский вестник Поволжья, том 14 № 7–8, 2014 г. // doi.org/10.17816/2072–2354.2014.0.7–8.107–111
13. Тихонова О.Ю. К вопросу о влиянии судебных решений на правосознание субъектов трудовых и финансовых правоотношений//Финансовая экономика. 2019. № 11. С. 888–889.
14. Курилова В.С. Характеристика судебного решения: его значение и функции (Электронный ресурс) – <https://upload.pgu.ru/iblock/c61/36.pdf> (дата обращения 10.03.2023)
15. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 17.02.2023) (Электронный ресурс) – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/ (дата обращения 10.03.2023)
16. Семенова Т.Ю. Реализация процесса взаимодействия судов и СМИ// Оригинальные исследования. 2022. Т. 12. № 1. С. 160–168
17. Гаджиев Н.М. Актуальные проблемы формирования правового государства в России // Евразийский юридический журнал. 2018. № 7 (122). С. 392–393.
18. Постановление ВС РФ от 24.10.1991 N 1801–1 «О Концепции судебной реформы в РФ» (Электронный ресурс) URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=221794#A0a6HYTQLW9w8t-ri1> (дата обращения 10.03.2023)
19. Петракова Л.В. Современная судебная реформа России//Социогуманитарный вестник. 2014. № 1 (13). С. 102–104.
20. Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) от 30 ноября 1994 года n 51-фз (Электронный ресурс) – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (дата обращения 10.03.2023)
21. Тарасов А.А., Шарипова А.Р. Принцип независимости судей и проблемы взаимоотношений судебной власти с обществом в контексте двух российских судебных реформ//Актуальные проблемы российского права. 2014. № 7 (44) июль

22. Путин В.В. Демократия и качество государства // Коммерсантъ. 2012. 6 февр.

THE INFLUENCE OF COURT DECISIONS ON THE FORMATION OF THE LEGAL CONSCIOUSNESS OF SOCIETY

Ignatyeva I.V., Vlasova E.L., Kirilchik E.V.

Russian State University of Justice (VSF FGBOU VO RGUP)

This article examines the impact of court decisions made by Russian courts on the emerging legal consciousness of Russian citizens. Among the various factors influencing the formation of legal consciousness, a special place is occupied by court decisions. The purpose of the study is to express the author's ideas about the mechanism that ensures the influence of court decisions on the formation of legal awareness in society. The concept of legal awareness, judicial decisions, elements through which influence is carried out, factors contributing to positive or negative influence are investigated. The authors express the opinion that court decisions that have a positive impact on the formation of legal awareness in society should correspond to the ideas of members of society about justice and humanism. The authors assess the role of the mass media in the coverage of court decisions, propose a new way of organizing the relationship between the court and the mass media. The authors draw attention to the practice of on-site court sessions, the presence of which for members of the society allows you to directly track the process of forming a court decision, its logic and validity, which contributes to the improvement of legal awareness in society.

Keywords: judicial decisions, legal awareness, influence, formation, society.

References

1. Tereshchenko, E. A., Kovalev, V. V., Trofimov, M. S., & Zaseev, D.A. Legal consciousness as a factor promoting the achievement of educational objectives and the realization of the right to education by individuals and collectives // Revista Tempos E Espaços Em Educação. 2020. 13(32). P. 1–21.
2. Anyushina, M. A., Bestaeva, E. V., Suyazov, V. V., Shiryayeva S.V., & Shutikova, N.S. National Security: Theoretical-Legal Research // Cuestiones Políticas. 2021, 39(69). P. 317–325.
3. Vaslavskaya I., Vaslavskiy Y., Pilipenko A. Institutional Matrices: Modeling Organizational Forms of Public-Private Partnerships for Public Goods' Quality Improvement // Quality – Access to Success. 2022, Vol. 23, No. 190/October. P. 371–383
4. Avdeev V.A. et al. Legal Policy to Improve the Activities of Government Bodies and the Law Enforcement System Considering the Specifics of the Territory Northern Region // Journal of Environmental Management and Tourism, 2021. [S.l.], v. 12, n. 3. P. 684–689.
5. The number of cases of administrative offenses continues to grow (Electronic resource) – <https://www.advgazeta.ru/obzory-i-analitika/kolichestvo-del-ob-administrativnykh-pravonarusheniyakh-prodolzhaet-rasti> (accessed 10.03.2023)
6. Russia in numbers. 2020: Short stat.sat./Rosstat. M. 2020. 550 p. https://rosstat.gov.ru/storage/mediabank/GOyirKPV/Rus_2020.pdf
7. Annual report of the Bank of Russia for 2020 / Bank of Russia. M. 2021. 412 p.
8. Shatsionok I.I. Legal consciousness as a form of public consciousness // Problems of formation of a legal social state in modern Russia. Materials of the XV All-Russian National Scientific and Practical Conference. 2019. pp. 125–127.
9. Zaitseva V.A. Some problems of the formation of Russian legal consciousness//Actual problems of humanities and natural sciences. 2013. No. 12–2. pp. 106–110.
10. Masyuk D. Problems of formation of legal consciousness in modern Russia/In the collection: Russian Constitutionalism: history, theory, practice. Collection of scientific articles based on the materials of the interregional scientific and practical conference dedicated to the 20th anniversary of the Constitution of the Russian Federation. Comp. Kabakova O.V., Kalinchenko S.B., 2013. pp. 212–216.
11. Tsaliyev A.M. On the relevance of improving legal education and legal education as a basis for raising legal awareness in the

- light of constitutional novels // Constitutional and Municipal law. 2023. No. 1. pp. 58–59.
12. Shishov E.A. The concept of the educational function of a court decision//Postgraduate Bulletin of the Volga region, volume 14 No.7–8, 2014 // doi.org/10.17816/2072–2354.2014.0.7–8.107–111
 13. Tikhonova O. Yu. On the question of the influence of court decisions on the legal consciousness of subjects of labor and financial legal relations//Financial Economics. 2019. No. 11. pp. 888–889.
 14. Kurilova V.S. Characteristics of the court decision: its meaning and functions (Electronic resource) – <https://upload.pgu.ru/iblock/c61/36.pdf> (accessed 10.03.2023)
 15. The Civil Procedure Code of the Russian Federation of 14.11.2002 N 138-FZ (ed. of 17.02.2023) (Electronic resource) – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/ (accessed 10.03.2023)
 16. Semenova T. Yu. Implementation of the process of interaction between courts and the media// Original research. 2022. Vol.12. No. 1. pp.160–168
 17. Gadzhiev N.M. Actual problems of the formation of the rule of law in Russia // Eurasian Legal Journal. 2018. No. 7 (122). pp. 392–393.
 18. Resolution of the Supreme Council of the RSFSR of 24.10.1991 N 1801–1 “On the Concept of judicial reform in the RSFSR” (Electronic resource) URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=221794#A0a6HYTQLW-9w8tpi1> (accessed 10.03.2023)
 19. Petrakova L.V. Modern judicial reform of Russia//Socio-humanitarian Bulletin. 2014. No. 1 (13). pp. 102–104.
 20. Civil Code of the Russian Federation (Civil Code of the Russian Federation) of November 30, 1994 n 51-fz (Electronic resource) – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (accessed 10.03.2023)
 21. Tarasov A.A., Sharipova A.R. The principle of the independence of judges and the problems of relations between the judiciary and society in the context of two Russian judicial reforms//Actual problems of Russian law. 2014. No.7 (44) July
 22. Putin V.V. Democracy and the quality of the state // Kommersant. 2012. February 6.

Гарантии прав кредиторов при реорганизации коммерческих юридических лиц

Зайцев Иван Иванович,

магистрант, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина
E-mail: ivan.zaytsev00@mail.ru

Настоящая статья посвящена гарантиям прав кредиторов при осуществлении коммерческого юридического лица. Действующее на сегодняшний день федеральное законодательство прямо содержит в себе нормы, которые поддерживают кредиторов в случае реорганизации предприятия. Однако, в виду постоянного и динамичного развития всей области коммерческого права в Российской Федерации, законодательство постоянно совершенствуется, отвечая на любые сложности, возникающие в процессе реализации современной рыночной экономики. Особенно важны гарантии прав кредиторов в виду современного политического и экономического кризиса, когда очень важно соблюдать баланс интересов кредиторов и должников на достаточном уровне. На сегодняшний день, на наш взгляд, в области гарантий прав кредиторов существуют некоторые правовые коллизии, которые мы также затронем в настоящей статье. Так, существующий пробел в области поддержания баланса требований кредиторов в рамках гарантии права требования исполнения или отказа от исполнения своих обязательств может повлечь за собой банкротство предприятия, что негативно скажется как на интересах самих кредиторов, так и на экономике в целом. Осветив эту и иные проблемы в области защиты прав кредиторов, мы предложим пути решения существующих проблем.

Ключевые слова: защита, гарантии, права, кредиторы, юридическое лицо, реорганизация, слияние, разделение, проблемы, баланс.

Проблематика, с которой сталкиваются участники гражданских правоотношений в области защиты своих прав при реорганизации коммерческих организаций является на сегодняшний день весьма актуальной в связи с несколькими аспектами. В первую очередь это связано с тем, что реорганизация юридических лиц сама по себе сложный и ресурсозатратный процесс, в рамках которого возможны отклонения от типичных процедур реорганизации предприятий. Связывается это с индивидуальным подходом к реорганизации в виду различных форм деятельности предприятия, количества его участников и иных факторов. Вторая причина актуальности рассматриваемой темы заключается в постоянном совершенствовании законодательства на эту тему. Несмотря на тот факт, что достаточное количество ученых занимались исследованием реорганизации коммерческих юридических лиц, в ключе динамичного изменения законодательных актов, эта тема постоянно нуждается в дополнительных исследованиях.

Галазова З.В. в своей работе указывает на то, что «В решении вопросов реорганизации юридических лиц пристальному вниманию со стороны законодателя и научного сообщества подвергаются вопросы защиты прав кредиторов и достаточности предоставляемых им гарантий. Проблема защиты прав участников (акционеров) нуждается в освещении не менее, поскольку является одной из наиболее злободневных в области корпоративного права». [5, с. 165]

Так, на сегодняшний день, основные гарантии прав кредиторов при реорганизации коммерческих юридических лиц прямо предусмотрены Гражданским Кодексом Российской Федерации в статье 60 и получают дополнительные разъяснения посредством федерального законодательства, которое регулирует отношения создания, действия, реорганизации и ликвидации различных коммерческих организаций.[1]

Основной гарантией защиты прав кредиторов при реорганизации является непосредственная, прямо предусмотренная законом обязанность лица, находящегося в процессе реорганизации, предоставлять информацию о своей реорганизации публично. Об этом говорят ст. 29 ФЗ от 14.11.2002 «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях», ст. 15 ФЗ от 26.12.1995 «Об акционерных обществах», ст. 51 ФЗ от 08.02.1998 «Об обществах с ограниченной ответственностью» [3,4]. Обе этих нормы вменяют в обязанность реорганизуемым предприятиям не позднее 30 календарных дней с момента принятия руководством

компании окончательного решения о реорганизации письменного уведомления об этом всех имеющих у организации кредиторов посредством опубликования этой информации в «Вестнике государственной регистрации», официальном печатном издании, которое предназначено для такого рода публикаций.

Здесь важно обратить внимание на тот факт, что законом прямо не предусмотрен шаблонный текст такой публикации, равно как и не урегулирован перечень информации, которая должна содержаться в таком сообщении. Это потенциально может вызвать у некоторых категорий кредиторов затруднения. [7, с.216]

С вышеописанной гарантией защиты права кредиторов непосредственно тесно связан момент о том, что регистрация реорганизуемого юридического лица, при, например, проведении процедуры слияния, может быть осуществлена только в том случае, если реорганизуемая организация надлежащим образом уведомила своих кредиторов о производимых изменениях.

При этом, положения ФЗ от 08.08.2001 «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» не содержат требований о предоставлении таких доказательств, декларируя лишь необходимость обязательного подтверждения при подаче в регистрирующий орган заявления о государственной регистрации со ссылкой на уведомление кредиторов о реорганизации. Типичной формы такой ссылки Федеральный закон не содержит. [3]

Кроме этого, статья 23 ФЗ от 08.08.2001 «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» предусматривает исключительно закрытый перечень оснований для отказа в государственной регистрации. Этот перечень не содержит в себе положения о том, что не предоставление надлежащего уведомления кредиторов может влечь за собой отказ в государственной регистрации реорганизуемого лица. Исходя из этих положений, теоретически возможен вариант производства государственной организации без предоставления такого уведомления. Эта правовая коллизия, на наш взгляд, является существенной, значительно ухудшая правовое положение кредиторов. При таком положении дел также невозможно гарантировать надлежащую правовую защиту прав кредиторов.

Рассматривая судебную практику по этому вопросу необходимо отметить, что не получивший уведомление кредитор может обратиться в судебные органы с целью защиты своих прав в рамках статьи 168 Гражданского Кодекса РФ, посредством признания сделки реорганизации недействительной, однако в этом случае важно учитывать объем кредиторов коммерческой организации и соблюсти баланс интересов всех существующих кредиторов, без учета предпочтений, которые могут быть отданы одному из них федеральным судьей посредством принятия решения о недействительности сделки.[1]

В научной литературе этому проблему освятил в своих работах В.А. Рахмилович, он пишет: «в случае не уведомления лишь некоторых кредиторов последним следует предоставить права потребовать досрочного прекращения или исполнения обязательства от любого или всех правопреемников в порядке их солидарной ответственности, применив по аналогии (ст. 6 ГК РФ) норму п. 3 ст. 60 ГК РФ» [1]. Фактически, признание сделки реорганизации по исковому заявлению одного кредитора представляется целесообразным исключительно в случае умышленного нарушения прав кредиторов, что на практике достаточно сложно доказуемо.

Далее Гражданский Кодекс Российской Федерации гарантирует кредиторам реорганизуемого юридического лица право требования о досрочном исполнении своих обязательств перед кредитором, равно как и прекращения исполнения каких-либо обязательств. Исполнение или прекращение обязательств всегда влечет за собой возмещение вреда или же убытков, причиненных кредитору. Эта гарантия дополнительно подкреплена нормами статей 51 ФЗ от 08.02.1998 «Об обществах с ограниченной ответственностью», ст. 15 ФЗ от 26.12.1995 «Об акционерных обществах», ст. 29 ФЗ от 14.11.2002 «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» [2,3]. Так, согласно приведенным выше нормам, кредитор, с момента направления ему уведомления о реорганизации коммерческого юридического лица имеет право в течении 30 календарных дней требовать исполнения/прекращения обязательств, и ходатайствовать о возмещении причиненных ему убытков.[1]

Эта гарантия декларирована тем фактом, что реорганизация юридического лица всегда может иметь за собой непредсказуемые последствия в виде, например, увеличения общего числа кредиторов (как при слиянии компаний), так и существенное ухудшение экономической составляющей компании (как при разделении). Здесь также важно упомянуть баланс интересов кредиторов. При предъявлении конкретным кредитором требования о возмещении убытков либо исполнении обязательств баланс смещается в сторону одного конкретного кредитора. Также на практике такое положение дел может запустить «цепную реакцию» по подаче кредиторами соответствующих требований, что нередко влекло за собой инициацию процедуры банкротства реорганизуемого юридического лица, который был не в состоянии справиться с объемом требуемых к выполнению обязательств.

Говоря о балансе интересов кредиторов также важно заметить то, что нас сегодняшний день отсутствует правовая регуляция некоего ограничения кредиторов в их правах. Все предусмотренные законом положения исходят исключительно из принципов добросовестности участников процесса, и никак не регулируют возможное злоупотребление правом со стороны, например, одного из кредиторов реорганизуемой организации.

Также немаловажной гарантией прав кредиторов при реорганизации юридического лица является преемственность. Так, кредиторам гарантируется право на возможность предъявления требований к преемнику реорганизуемого лица. Данная гарантия по своей сути близка к реорганизации в форме разделения, поскольку при слиянии преемственность как таковая подразумевается на основании того, что создается новое юридическое лицо. Этот факт подтверждается п. 3 ст. 60 Гражданского Кодекса Российской Федерации: «при разделении же в случае отсутствия указания на конкретное обязательство в разделительном балансе оно становится солидарным обязательством всех правопреемников в силу закона». [1] Здесь принципиальным правовым вопросом, требующим дополнительного разъяснения является вопрос об уплате неустоек и пеней, которые были начислены вследствие нарушения должником своих обязательств. Неустойки и пени могут быть начислены кредитором и до момента вступления юридического лица в процедуру реорганизации, и существовать не перестают на момент реорганизации. В рамках действующих положений ст. 401 ГК РФ данные обязательства ложатся на реорганизуемое лицо посредством реализации принципа виновности в гражданском процессе.[1]

В целях совершенствования законодательства в этой области мы предлагаем внести изменения в федеральное законодательство относительно уведомления кредиторов. Законодательно необходимо урегулировать формулировки и требования, предъявляемые к публикациям о реорганизациях, поскольку эти уведомления могут ограничивать в правах отдельных кредиторов.

Также необходимо узаконить балансы интересов всех кредиторов юридического лица относительно предъявления ими исков об умышленных ограничениях последних в правах и в части требований кредиторов, которые могут быть предъявлены к немедленному исполнению. Последние нормы, касающиеся требований немедленного исполнения обязательств перед отдельными кредиторами возможно даже упразднить, поскольку данная норма противоречит как балансу кредиторов юридического лица, также и принципам гражданского законодательства и судопроизводства.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2018) // СПС «КонсультантПлюс» / [Электронный ресурс]. Режим доступа. http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (дата обращения: 17.03.2023).
2. Федеральный закон от 08.02.1998 N 14-ФЗ (ред. от 23.04.2018) «Об обществах с ограниченной ответственностью» // Собрание законодательства РФ. 1998. N 7. Ст. 785.

3. Федеральный закон No129-ФЗ от 08.08.2001 (ред. от 03.08.2018) «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» // Собрание законодательства РФ. 2001. N 33 (часть I). Ст. 3431.
4. Федеральный закон от 14.11.2002 N 161-ФЗ (ред. от 29.12.2017) «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» // Собрание законодательства РФ. 2002. N 48. Ст. 4746.
5. Галазова З.В. Институт реорганизации юридического лица: Автореф. дис. К.ю.н. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 2015. С. 135;
6. Дозорцев В.А. Интеллектуальные права. Понятие. Система. Задачи кодификации: Сб. статей / Исследовательский центр частного права. М.: Статут, 2005. 461 с.
7. Саргсян А.А. Гражданско-правовое регулирование процедуры ликвидации хозяйственных обществ в Российской Федерации: Дис. ... К.ю.н. М.: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Российский государственный гуманитарный университет», 2017. 216 с.;
8. Субботин М. Гарантии кредиторов // Сайт «Сейчас.ру» / [Электронный ресурс]. Режим доступа. URL: <https://www.lawmix.ru/comm/3133> (дата обращения: 09.09.2018).

GUARANTEES OF CREDITORS' RIGHTS IN THE REORGANIZATION OF COMMERCIAL LEGAL ENTITIES

Zaytsev I.I.

O.E. Kutafin Moscow State Law University

The present article is devoted to the guarantees of creditors' rights at realization of commercial legal entity. The current federal legislation explicitly contains norms that support creditors in the case of reorganization of an enterprise. However, in view of the constant and dynamic development of the whole field of commercial law in the Russian Federation, the legislation is constantly being improved, responding to any difficulties that arise in the process of implementation of the modern market economy. Guarantees of creditors' rights are especially important in view of the current political and economic crisis when it is very important to maintain a sufficient balance between the interests of creditors and debtors. To date, in our view, there are some legal conflicts in the field of creditors' rights guarantees, which we will also touch upon in this article. Thus, the existing gap in the area of maintaining the balance of creditors' claims in the framework of guaranteeing the right to claim the fulfillment or waiver of their obligations may lead to the bankruptcy of the enterprise, which will negatively affect both the interests of creditors themselves, and the economy as a whole. Having highlighted this and other problems in the field of creditors' rights protection we will suggest the ways to solve the existing problems.

Keywords: protection, guarantees, rights, creditors, legal entity, reorganization, merger, division, problems, balance sheet.

References

1. The Civil Code of the Russian Federation (Part one) of 30.11.1994 N 51-FZ (as amended on 03.08.2018) (with amendments and additions, intro. effective from 01.09.2018) // SPS "Consultant Plus" / [Electronic resource]. Access mode. http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (date of appeal: 17.03.2023).
2. Federal Law No. 14-FZ of 08.02.1998 (as amended on 23.04.2018) "On Limited Liability Companies" // Collection of Legislation of the Russian Federation. 1998. N 7. St. 785.

3. Federal Law No129-FZ of 08.08.2001 (as amended on 03.08.2018) "On State registration of legal entities and individual entrepreneurs" // Collection of Legislation of the Russian Federation. 2001. N 33 (Part I). Article 3431.
4. Federal Law of 14.11.2002 N 161-FZ (as amended on 29.12.2017) "On state and municipal unitary enterprises" // Collection of legislation of the Russian Federation. 2002. N 48. St. 4746.
5. Galazova Z.V. Institute of Reorganization of a legal entity: Abstract. dis. Candidate of Law. M.: Institute of Legislation and Comparative Jurisprudence under the Government of the Russian Federation, 2015. p. 135;
6. Dozortsev V.A. Intellectual rights. The concept. System. Tasks of codification: Collection of articles / Research Center of Private Law. Moscow: Statute, 2005. 461 p.
7. Sargsyan A.A. Civil law regulation of the procedure of liquidation of business companies in the Russian Federation: Dis. ... Ph.D. in Law: Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education "Russian State University for the Humanities", 2017. 216 p.;
8. Subbotin M. Guarantees of creditors // <url> website / [Electronic resource]. Access mode. URL: <https://www.lawmix.ru/comm/3133> (accessed: 09.09.2018).

Возможности кодификации системы норм права социального обеспечения в российском законодательстве

Дончевская Людмила Владимировна,

кандидат экономических наук, доцент, заместитель начальника кафедры экономической безопасности Санкт-Петербургского университета МВД России
E-mail: Luda_d65@mail.ru

Кузин Николай Николаевич,

кандидат технических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права, Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена; доцент кафедры экономической безопасности Санкт-Петербургского университета МВД России
E-mail: nn.kuzin@mail.ru

Шкварок Владимир Михайлович,

кандидат экономических наук, доцент, начальник кафедры экономической безопасности Санкт-Петербургского университета МВД России; доцент кафедры экономики и финансов и кафедры математики и информационных технологий автономной некоммерческой организации высшего образования «Университет при межпарламентской ассамблее ЕврАзЭС»
E-mail: shkvarok@mail.ru

Актуальность исследования заключается в стремлении авторов восполнить пробел в системе права социального обеспечения и указать на необходимость введения социального кодекса как основного кодифицированного документа по всем видам социального обеспечения. В статье авторами представлены размышления на тему развития системы права социального обеспечения как своя точка зрения в вопросе, по которому нет единого мнения. Научная новизна состоит в том, что авторы рассматривают систему права социального обеспечения как совокупность правовых норм, регулирующих специфическим методом общественные отношения по поводу распределения части валового внутреннего продукта. Отмечено соотношение права социальной защиты с различными видами права, такими как трудовое право, бюджетное право, финансовое право, которые по совокупности взаимодействия стремятся к развитию системы права социального обеспечения. Уделено внимание рискам и разнице в подходах пенсионирования работников и служащих. Выделены существенные моменты, связанные с замедлением развития особенной части права социального обеспечения, обусловленные принятием нормативов по социальному обеспечению в переходном периоде между государственными формациями. Изложены предложения по направлениям формирования социального кодекса (кодекса социального обеспечения).

Ключевые слова: социальное обеспечение, классификатор мер социальной защиты, страховые взносы, бюджетные ассигнования, страховая пенсия, трудовая пенсия, государственная пенсия, трудовой договор, служебный контракт, юридическая логика, работники, служащие, военнослужащие, основная часть, особенная часть.

Учитывая необходимость правильных интерпретаций норм права, относящихся к системному регулированию процессов, связанных с обеспечением людей, по тем или иным признакам относящихся к сфере социальной защиты, приходится констатировать факт чрезмерного наличия нормативных источников и системных институтов права социального обеспечения. Данная чрезмерность обусловлена отсутствием кодекса социальной защиты (социальный кодекс) населения и разрозненными, по направлению мер защиты, федеральными законами и нормативными актами, регулирующими различные группы получателей этих мер, не смотря на наличие классификатора мер социальной защиты (КМСЗ), входящего в систему ЕГИССО (единая государственная информационная система социального обеспечения). Наличие классификатора значительно облегчает подходы, связанные с механизмом обеспечения получателей мер социальной поддержки, но не способствует интерпретации самих норм регулирования и надлежащего их исполнения. В связи с этим, в условиях отсутствия социального кодекса, необходимо пересмотреть содержание общей и особенной части права социального обеспечения, а так же исследовать его взаимозависимые институты.

Начнём рассмотрение с общей позиции, которая на сегодняшний день сложилась в системе распределения валового внутреннего продукта таким специфическим методом, который предоставляет право населению на социальное страхование и социальное обеспечение.

Законодатель, посредством наделения полномочиями компетентных органов, стремится к жёсткому регламенту обеспечения денежными выплатами, лекарственной и медицинской помощью, социальными услугами, регулируя всю страховую и бюджетную часть многочисленными законами. Однако иерархически-фасетный принцип классификатора мер социальной защиты способствует только последовательно-параллельному кодированию информации, но не нормативному регулированию процедур социального обеспечения.

В связи с этим, отраслевые признаки данного вида права должны сочетаться в единой стройной системе предмета, метода и принципов, к которым относится основа социального обеспечения – социальная политика. Воздействуя на общество целенаправленно, социальная политика предполагает опосредованное воздействие на общество с целью допуска изменений в его поведении или наоборот, недопущения изменений. Отсюда и источники права социального обеспечения должны соответство-

вать его понятиям и общей характеристики в соответствии с Конституцией Российской Федерации, международными источниками, нормативными правовыми актами федерального уровня и субъектов Российской Федерации. Данный подход должен обусловить формирование общей части, с учётом транспарентного подхода к понятию правоотношения по социальному обеспечению, что в принципе невозможно из-за разграничений функционального содержания единого социального фонда (единого фонда пенсионного и социального страхования) в части касающейся пенсионного обеспечения лиц, имеющих право на государственное пенсионное обеспечение через свои ведомственные пенсионные органы. С определённой долей условности, и с учётом указанных выше ограничений транспарентности, необходимо идентифицировать правоотношения по социальному обеспечению по видам, которые соответствуют субъектам и объектам исходя из их содержания, то есть как правоотношений по социальному обеспечению с приведенными основаниями их возникновения, изменения и прекращения.

В системе подобных научных представлений общая часть права социальной защиты должна заключаться в совокупности таких норм и институтов, которые формируют взгляд на особенную часть в части касающейся непосредственно самих институтов социального обеспечения.

Систематизация особенной части права социального обеспечения должна проходить в контексте, связанном с назначением и исполнением мер социального обеспечения (поддержки) и на основе базовых понятий, таких как «пенсия» и «стаж».

С учётом валоризации пенсий, которой были подвергнуты пенсионеры различных периодов государственных формаций (социалистической и капиталистической) в статусе застрахованных лиц и без данного статуса, с учётом ранее существовавшего подхода исключительно государственного пенсионирования, замысел по формированию особенной части, на наш взгляд, не был реализован до конца. Этому помешало дистанцирование государства от пенсионного обеспечения лиц, работавших по трудовым договорам, выразившемся во введении страховых пенсий. Сложность валоризации пенсий социалистического периода и страхового современного государственного периода сохраняется и в настоящее время. Причём доказывание трудового стажа за первый период законодатель возложил на работника, достигшего соответствующего возраста (мужчины 65 лет, женщины 60 лет) [1].

Смещение различных подходов к пониманию стажа, а также слабо удавшийся замысел о накопительной части пенсии, и, как следствие, предоставленная законодателем возможность введения негосударственных пенсионных фондов скорее деструктивно отразилось на формировании особенной части права социального обеспечения.

Вместе с тем, юридическая логика указывает на то, что в целом государственный подход к регу-

лированию всех пенсионных систем за счёт бюджета сохраняется в полном объёме с учётом специфического метода.

Разделение пенсий на страховые и государственные привело к различным формам контроля, выразившимся в специальной деятельности – страховом контроле (надзоре) и в бюджетном контроле. Действительно, *в первом случае* источником для формирования механизма пенсионирования выступают страховые платежи и статус лиц, вовлечённых в его формирование. Статус лиц является достаточно известным и определяется государственным императивом. К этим лицам относятся: застрахованные лица, страхователь и страховщик. Если со страховым платежом всё более или менее понятно, и его размер составляет тридцать процентов от размера заработной платы, выплачиваемых за счёт средств работодателя, то вопросы, связанные с возможностью наследования пенсионных накоплений остаются открытыми. Обратим внимание на круг лиц, формирующих страховую часть пенсии. Хотя работник и является застрахованным лицом, и в конечном счёте при выходе на пенсию он будет её получать из сформированных страховых платежей по соответствующей формуле бальной системы с фиксированной выплатой, то по факту смерти передача денежных средств по наследству родственникам практически не возможна, так как страховые платежи осуществлял работодатель (страхователь). Да, страховые платежи, по закону являются невозвратными в силу особенности императивного подхода и это решение законодателя. С одной стороны этот процесс действительно относится к страхованию с последующими пенсионными выплатами, но прижизненными. С другой стороны, в силу того, что страховой платеж по обязательному пенсионному страхованию является частью единого страхового платежа и аккумулируется на счетах казначейства, то казначейство в соответствующей пропорции распределяет этот платёж по видам обязательного страхования. Платёж подконтролен Федеральной налоговой службе, так как имеет статус платежа во внебюджетные фонды и предусмотрен Налоговым Кодексом Российской Федерации. Основным модератором поступлений является Единый фонд пенсионного и социального страхования (ЕФПИС), который опосредованно, по данным КМСЗ [6] осуществляет соответствующее распределение части валового внутреннего продукта в сфере социальной защиты [4, 5].

Упрощая понимание, можно сказать, что все приёмы и способы начисления и выплаты страховых пенсий (по факту уже трудовых пенсий), отражённые в Федеральных Законах, содержат в себе условия страхования, исходящие из трудового договора на основании ТК РФ.

Во втором случае источником для формирования механизма пенсионирования выступают средства бюджета. Данное соотношение права социальной защиты с бюджетным правом содержит в себе иной подход и иные основания, которыми являются понятия: выслуга лет, календарное ис-

числение выслуги лет, льготное исчисление выслуги лет. Подход к пенсионированию не является базальным и строится на модели расчёта, исходящей из служебного контракта, заключённого между представителем нанимателя и государственным служащим (гражданским служащим, военнослужащим и приравненным к ним). Не смотря на стройную структуру Федеральных Законов и Указов Президента [2, 3], направленных на соблюдение условий контракта, назначение и начисление пенсий проводится посредством органов исполнительной власти, которые имеют свои распорядительные документы и регламентируют данный вид государственной пенсии как пенсия за выслугу лет за счёт бюджетных средств. Момент пенсионирования (день выхода на пенсию) зависит от установленной выслуги лет, то есть специального стажа, который определяет, по решению служащего (военнослужащего), выход на пенсию без предельных показателей по возрасту. Причём структура специального стажа такова, что в льготном исчислении выслуга лет даёт возможность, теоретически, для момента пенсионирования через семь лет, исходя из условий службы. Последнее вызывает недопонимание в обществе и системе социальных отношений в целом на предмет раннего выхода на пенсию, до достижения мужчинами и женщинами соответствующих возрастов. Для рассмотрения данного недопонимания сопоставим содержание и существенные условия пенсионера отработавшего по условиям трудового договора и пенсионера служившего по контракту, бывшего военнослужащего. Дело в том, что юридический статус военнослужащего исходит из утверждённого юридическо-военного канона, который называется военная присяга и в котором отражены в сжатом, но чётко изложенном контексте все те риски, которые принимает на себя военнослужащий. Эти риски сводятся к исполнению воинского долга, который экстраполируется на мужественную защиту свободы, независимости и конституционного строя России, народа и Отечества. Воинский долг, как известно, имеет цену жизни, которую военнослужащий обязан отдать при выполнении Боевого Приказа. Данная аксиома является основополагающей в статусе военнослужащего, и после публичного объявления, то есть после принятия военной присяги полностью отражает статус военнослужащего, а также лиц, приравненных к ним. Итак, служба по призыву, служебный контракт военнослужащего, служебный контракт сотрудника органов внутренних дел и др., предполагают самые высокие риски, источником которых является военная присяга и присяга сотрудника органов внутренних дел [7]. Для сравнения, ни один трудовой договор не содержит в себе тех рисков для работника, которые оговорены выше. А это означает, что государственный подход в данном направлении, развития институтов особенной части права социального обеспечения, является абсолютно верным и содержит конструкцию расчёта пенсий за счёт средств бюджета.

В рамках отдельной статьи невозможно сформулировать все основные направления с их особенностями и недостатками для развития системы права социального обеспечения, с целью адаптации всех указанных подходов и сведения их в единый кодифицированный документ. На наш взгляд для этого необходимо:

- оценить возможность приведения основного содержания актов о финансировании социального обеспечения, об управлении социальным обеспечением, нормативных актов, регламентирующих отдельные виды социального обеспечения, а также нормативных правовых актов, закрепляющих полномочия субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления (подобно налоговому кодексу РФ) к единому документу;
- интегрировать в единый сборник административные регламенты и стандарты по предоставлению государственных и муниципальных услуг, по типу сборников норм и правил;
- определить количество глав при разработке социального кодекса, включив отдельные специальные главы о социальном обеспечении пенсионеров силовых структур;
- провести координацию между главами предполагаемого социального кодекса и кодами классификатора мер социальной защиты по всему спектру получателей мер социальной поддержки, обеспечив прозрачность по отдельным категориям граждан;
- особенную часть предполагаемого социального кодекса разрабатывать в направлении действующих институтов: стажа и пенсионной системы Российской Федерации; пенсий (по старости, инвалидности, потери кормильца, за выслугу лет); выплаты и доставки пенсий; пособий (по временной нетрудоспособности, безработице, государственные пособия и др.); мер социальной поддержки по предоставляющим органам; государственной социальной помощи, социального обслуживания и медицинской помощи;
- особенную часть желательно адаптировать под условия трудового договора и служебного контракта, отдельно.

Литература

1. Постановление Правительства Российской Федерации от 02.10.2014 № 1015 «Об утверждении Правил подсчета и подтверждения страхового стажа для установления страховых пенсий»;
2. Федеральный закон № 79-ФЗ от 27 июля 2004 г «О государственной гражданской службе Российской Федерации»;
3. Указ Президента РФ от 16.02.2005 № 159 «О примерной форме служебного контракта о прохождении государственной гражданской службы Российской Федерации и замещении должности государственной гражданской службы Российской Федерации»;

4. Федеральный Закон от 06.12.2021 № 391 – ФЗ «О бюджете Пенсионного Фонда Российской Федерации на 2022 год и на плановый период 2023 и 2024 годов»;
5. Постановление Правительства РФ от 16.11.2021 № 1951 «О предельной величине базы для исчисления страховых взносов на обязательное социальное страхование на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством и на обязательное пенсионное страхование с 1 января 2022 г.»;
6. Федеральный закон от 29.12.2015 N 388-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части учета и совершенствования предоставления мер социальной поддержки исходя из обязанности соблюдения принципа адресности и применения критериев нуждаемости»;
7. Федеральный закон от 30.11.2011 N 342-ФЗ (ред. от 05.12.2022) «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», статья 28. «Присяга сотрудника органов внутренних дел Российской Федерации».

POSSIBILITIES OF CODIFYING THE SYSTEM OF NORMS OF SOCIAL SECURITY LAW IN RUSSIAN LEGISLATION

Donchevskaya L.V., Kuzin N.N., Shkvarok V.M.

St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia

The article presents the authors' reflections on the development of the social security law system as a set of legal norms governing social relations on the distribution of part of gross domestic product by a specific method. The correlation of the right of social protection

with various types of law, such as labor law, budget law, financial law, which, in the aggregate of interaction, seek to develop the system of social security law, was noted. Significant points are highlighted related to the slowdown in the development of a special part of social security law, due to the adoption of social security standards in the transition period between state formations.

Keywords: social security, classifier of social protection measures, insurance premiums, budget allocations, insurance pension, labor pension, state pension, employment contract, service contract, legal logic, main part, special part.

References

1. Decree of the Government of the Russian Federation dated 02.10.2014 No. 1015 "On approval of the Rules for calculating and confirming the insurance period for establishing insurance pensions";
2. Federal Law No. 79-FZ of July 27, 2004 "On the State Civil Service of the Russian Federation";
3. Decree of the President of the Russian Federation of February 16, 2005 No. 159 "On the approximate form of a service contract for the passage of the state civil service of the Russian Federation and filling the position of the state civil service of the Russian Federation";
4. Federal Law of 06.12.2021 No. 391-FZ "On the budget of the Pension Fund of the Russian Federation for 2022 and for the planning period of 2023 and 2024";
5. Decree of the Government of the Russian Federation of November 16, 2021 No. 1951 "On the maximum value of the base for calculating insurance premiums for compulsory social insurance in case of temporary disability and in connection with maternity and for compulsory pension insurance from January 1, 2022";
6. Federal Law No. 388-FZ of December 29, 2015 "On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation Regarding Accounting and Improving the Provision of Social Support Measures Based on the Obligation to Comply with the Targeting Principle and Apply Means of Need";
7. Federal Law of November 30, 2011 N 342-FZ (as amended on December 5, 2022) "On Service in the Internal Affairs Bodies of the Russian Federation and Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation", Article 28. "Oath of an employee of the internal affairs bodies of the Russian Federation".

Применение принципа ограничения прав и свобод человека и гражданина в российском законодательстве

Куценко Ольга Викторовна,

преподаватель кафедры 507 «Экономическая теория» Института № 5, начальник отдела контроля, анализа и учёта поручений Управления делами Департамента организационной и кадровой работы Московского авиационного института
E-mail: kutsenkoov@mai.ru

Актуальность исследования обусловлена тем, что права и свободы человека и гражданина занимают важное место в системе правоотношений, закреплённых положениями Конституции Российской Федерации и провозглашающих их ценность и защиту, как важнейший принцип, действующий в обществе и государстве. Во многих международно-правовых документах данный принцип закреплён и является главенствующим. Провозглашение высшей ценностью прав и свобод человека добавляет особых полномочий и определенных требований к деятельности органов государственной власти на всех уровнях. Главный вывод исследования состоит в том, что важнейшим элементом государственно-правового механизма соблюдения прав и свобод человека и гражданина, а также их гарантии и защита является наличие в государстве института ограничений прав человека, закреплённых Конституцией Российской Федерации.

Ключевые слова: права и свободы человека и гражданина, законность, верховенство права, правовое государство, ограничение прав и свобод человека и гражданина, гарантии реализации прав человека, международные правовые стандарты в области соблюдения прав человека.

Для обеспечения законодательно закреплённого правового механизма защиты прав и свобод человека и гражданина необходимо соблюдение в Российской Федерации основ демократического правового государства. Реализуя этот механизм в обществе, государство затрагивает все сферы жизнедеятельности людей. Основным звеном этого механизма можно назвать принцип ограничения прав и свобод человека и гражданина, который при соблюдении правомерности позволяет найти компромиссное решение при разрешении спорных ситуаций во взаимоотношениях человека и государства.

Законное соблюдение и обеспечение защиты прав и свобод человека и гражданина является важным элементом в системе наук конституционного права, называемым институтом ограничений прав и свобод человека и гражданина. Актуальное исследование и определение правовой позиции прав человека и гражданина прослеживается не только в России, но и в большинстве государств мирового сообщества. Нужно отметить, что в зависимости от разных факторов, таких как исторические, религиозные, правовые, разные государства не всегда использовали правовые рамки для соблюдения прав человека. Но тем не менее наличие института законного ограничения прав и свобод человека и гражданина говорит не только о демократическом государстве, но и о создании государством возможности реализации этих прав и гарантии их защиты. В свою очередь ограничивая эти права человека и гражданина, государство тем самым имеет возможность их обеспечивать.

Основной целью исследования является установление характера и раскрытие содержания понятия ограничения прав и свобод человека и гражданина, выявление их места в общей системе государственно-правовых механизмов для их обеспечения, определение правовых целей применения их органами государства ограничений прав граждан.

В Конституции Российской Федерации права и свободы человека и гражданина определены как наивысшая ценность, определяющие важнейшие принципы деятельности органов государственной власти. Закрепление в Основном Законе государства основных положений о месте и роли прав и свобод человека в системе правоотношений общества основывается на принципе обеспечения этих прав и свобод, определяющем способы осуществления своей деятельности органов публичной власти и их должностных лиц. Следует отметить, что «действие этого основополагающего

принципа предполагает защиту всей системы прав и свобод человека и гражданина: личных (гражданских), политических, социальных, экономических, культурных и др.» [4, с. 5–6].

Важной и актуальной задачей для государства является создание полноценного способа обеспечения механизма гарантий политических, экономических, социальных и других прав гражданина [2, с. 7–11]. Основным элементом правового государства, признающим верховенство и неукоснительное соблюдение закона на всей его территории и распространяющее свое правовое действие на всех субъектов права, является гарантия соблюдения прав и свобод человека и гражданина. Политические гарантии прав человека ограничены действующим политическим режимом в государстве. Только государства с демократическим режимом правления могут в полной мере обеспечивать права своих граждан. Равно как и наоборот, как можно говорить о соблюдении прав и свобод человека в стране, если способы и методы осуществления власти в нем не всегда законны, даже если и закреплены законодательством. Разные исторические этапы развития России в этом плане могут быть примером такого явления.

Экономические гарантии прав и свобод человека также являются важным элементом, влияющим на реализацию этих прав. Ведь только в по-настоящему экономически развитом государстве с экономическими ресурсами есть возможность реально обеспечить реализацию прав и свобод индивидов, не только в социально-экономическом разрезе.

Не мало важна и духовная составляющая гарантий обеспечения прав и свобод человека. Чем более развитый в государстве уровень развития общества, в том числе и культурный, и правовой, тем больше каждый гражданин чувствует себя в безопасности, как элемент этого общества.

Одними из важнейших гарантий можно назвать юридические гарантии прав гражданина, поскольку именно они являются главным обеспечивающим механизмом соблюдения прав и свобод человека, закрепленных в законодательстве. Наличие и соблюдение государством юридических гарантий позволяет гражданам реализовывать принадлежащие им права и свободы, а в случаях их нарушений гарантировать их защиту. Одним из объективных звеньев, входящих в систему юридических гарантий являются правовые ограничения прав и свобод человека. Не смотря на свою естественно-правовую природу происхождения, гарантии прав человека и гражданина нельзя рассматривать как неприкосновенные и не подлежащие никакому ограничению, даже в демократическом правовом государстве [5, с. 9–12]. Это может привести к нарушению установленных в обществе нормативных правоотношений между людьми и государством. И поэтому наличие и закрепление государством легальных ограничений прав и свобод граждан позволяет обеспечивать нормальное функционирование всех сфер жизнедеятельности общества.

Стоит отметить, что в особую категорию, выделяемую наукой конституционного права, относят абсолютные (неограниченные) права человека. К ним относятся право на жизнь, неприкосновенность, честь, достоинство, безопасность, право частной собственности, на труд, отдых и другие. Однако законодательством установлено, что соблюдение этих прав у одного субъекта права не должно ограничивать или нарушать права и свободы других индивидов. К основным признакам этих прав относятся их неотделимость от личности, неограниченный характер, обязательность для соблюдения неограниченным кругом лиц и т.д.

В науке конституционного права нет единого толкования к пониманию сущности этих прав, ввиду многообразия подходов и мнений авторов. К примеру, К.К. Гасанов и А.В. Стрелюхов выделяют следующие признаки абсолютных прав: «принадлежность человеку от рождения; неотчуждаемость, невозможность отделения от человека; неограниченность действия прав; монопольная возможность человека действовать в своих законных интересах, с которой напрямую связана обязанность неопределенного круга лиц воздерживаться от деяний, ущемляющих абсолютные права» [3, с. 164–173].

По мнению А. А. Троицкой: «абсолютные права – это права, реализация которых не может быть поставлена в зависимость от результатов балансирования их с аналогичными или другими социальными благами... права, не подлежащие ограничению на основе требований принципа пропорциональности независимо от того, какие цели противостоят им» [8, с. 45–69].

Данное трактование понятия абсолютных прав также показывает, что все правомерные ограничения прав и свобод граждан, реализуемые в демократическом правовом обществе, должны отвечать главной целью соблюдения баланса интересов носителя таких прав и общества, или государства в целом. Конечно, соблюдение принципа ограничения прав человека может быть ограничено, когда оно противоречит непосредственному назначению и цели самого права. Ведь гражданин, являясь частью общества, реализует свои провозглашенные и охраняемые государством права и свободы взаимодействуя с другими субъектами права. Соответственно и реализация принадлежащих ему прав и свобод не должна ограничивать права и интересы других участников правоотношений, не нанося им ущерб, в пределах, установленных законом. Данный принцип закреплен в ст. 55 Конституции Российской Федерации [10].

Ограничения прав человека и гражданина являются важнейшим правовым механизмом, регулирующим общественные отношения, возникающие и развивающиеся на всех этапах исторического развития государства [7].

Одним из важных механизмов, обеспечивающих правомерное поведение субъектов общества и сдерживающим факторов от неправомерных действий является ограничение прав человека

и гражданина. Для этого выделяются две основные цели их применения – социальная и юридическая.

К социальным целям относятся регулируемые законодательством действия государства по обеспечению стабильного функционирования и развития общества, пресекающие уполномоченными органами власти возникающие угрозы срыва конституционного строя государства, жизни и здоровья, правам и свободам всех граждан [1, с. 57–62].

Юридические цели ограничений прав человека и гражданина решают две крупные задачи, одна из которых состоит в профилактике, предупреждению противоправного поведения субъектов права, а вторая состоит в стимулировании и реализации способов поощрения социально-полезного и правомерного поведения граждан.

Во многих странах мира ограничения прав граждан являются необходимым сдерживающим механизмом их обеспечения. Правомерные ограничения прав и свобод граждан как один из основных способов их обеспечения закреплен во многих международных нормативно-правовых стандартах в области прав человека, признаваемых как часть правовой системы Российской Федерации (ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации). К примеру, Всеобщая декларация прав человека закрепляет исключительно законодательный уровень ограничения прав человека: «При осуществлении своих прав и свобод каждый человек должен подвергаться только таким ограничениям, какие установлены законом...» (п. 2 ст. 29) [11].

Конституционное закрепление ограничений прав и свобод человека и гражданина является юридической базой для установления соответствующих ограничений в федеральном законодательстве [6, с. 62–66].

В рамках классификации видов ограничений выделяются общие и специальные ограничения прав и свобод человека. Примером общих ограничений можно назвать локальные ограничения, которые накладываются на определённых участников правоотношений в обычной жизнедеятельности общества. Реализуются такие ограничения в форме правовых обязанностей гражданами, лицами без гражданства и иностранцами, проживающими и/или имеющими вид на жительство в Российской Федерации. Также к общим ограничениям относятся такие виды ограничений, накладываемых отраслевым законодательством. К примеру, ограничение судебным решением дееспособности человека в силу умственной или душевной болезни, либо в случае совершения им противоправных действий; ограничения, накладываемые на лиц, которые занимают определённые должности (носителей специального правового статуса).

К специальным ограничениям прав человека относятся ограничения, накладываемые на права и свободы граждан в условиях введения специальных правовых режимов военного, чрезвычайного положения, правового режима контртеррористиче-

ской операции, правового режима повышенной готовности или чрезвычайной ситуации.

При введении государством конкретного вида ограничений прав и свобод человека и гражданина у правоприменителя и органов государственной власти должно быть чёткое закрепление в законодательстве границы между ограничением прав человека и их возможным нарушением, и превышением полномочий. Эта граница может быть стёрта, как показывает нам историческое развитие нашего государства. К сожалению, иногда, как показывает практика прослеживается отсутствие необходимого равновесного баланса между взаимоотношениями человека и чиновника как должностного лица государства, и такие взаимоотношения выстраиваются с позицией власти со стороны должностных лиц. Таким образом, государству необходимо пресекать такие действия и в полной мере обеспечивать гарантию защиты прав, при условии их ограничений.

Н.М. Карамзин или М.Е. Щедрин сказали, что: «строгость законов Российской империи компенсируется необязательностью исполнения таковых» [9, с. 31]. Данное выражение является актуальным и применимо и к современной России. По своей природе это также касается и реализации на практике ограничений, накладываемых государством на тех или иных субъектов правоотношений. Ведь тогда это противоречит основным принципам правового государства. Ведь даже в XIX в. Жермене де Сталь сказал, что: «самое развращенное сочетание – это сочетание жестокого закона с благодушием исполнения» [9, с. 37–40].

В связи с вышесказанным можно сделать вывод, что перед государством стоит важная задача по нахождению компромисса между обеспечением реализации и гарантией защиты прав и свобод человека и гражданина и необходимым законным ограничением этих прав в силу различных обстоятельств для наиболее достойного и комфортного функционирования жизнедеятельности общества и каждого её гражданина, в частности. Такую важную, но и сложную в исполнении задачу государство может осуществить с помощью закрепленных принципов, которые взяла на себя Россия, провозгласив их в Конституции Российской Федерации.

Литература

1. Бабурин С.Н. Международно-правовое и конституционное отражение нарастающего кризиса гуманизма // Международные пакты о правах человека: ценностные характеристики: матер. междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. Т.А. Сошникова, Н.В. Колотова. М., 2016.
2. Бутылин В.Н. Институт государственно-правовой охраны конституционных прав и свобод граждан // Право и власть. 2002. No 2.
3. Гасанов К. К., Стремоухов А.В. Абсолютные права человека и ограничения прав // Известия высших учебных заведений. Серия: Правоведение. 2004. No 1 (252).

4. Лукашева Е.А. Эффективность защиты прав человека: политические, экономические, социально-психологические аспекты // Конституция Российской Федерации и совершенствование механизмов защиты прав человека. М., 1994.
5. Малахов В. П., Ланова Г.М. Естественное право как источник конституционного права // Конституционное и муниципальное право. 2017. No 5.
6. Подмарев А.А. Ограничение прав и свобод человека и гражданина: конституционные основы и правовые позиции Конституционного Суда России // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2016. No 4 (72).
7. Права человека: учебник / отв. ред. Е.А. Лукашева. 3-е изд., перераб. М., 2015.
8. Троицкая А.А. Пределы прав и абсолютные права: за рамками принципа пропорциональности? Теоретические вопросы и практика Конституционного Суда РФ // Сравнительное конституционное обозрение. 2015. No 2.
9. Энциклопедия ума, или Словарь избранных мыслей авторов всех народов и всех веков: сост. по фр. источникам и пер. Н.П. Макарова. СПб., 1878 г.
10. Конституция Российской Федерации: офиц. текст // СЗ РФ. 2020. No 11. Ст. 1416.
11. Всеобщая декларация прав человека (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948) [Электронный ресурс]. URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120805/

APPLICATION OF THE PRINCIPLE OF RESTRICTION OF HUMAN AND CIVIL RIGHTS AND FREEDOMS IN RUSSIAN LEGISLATION

Kutsenko O.V.

Moscow Aviation Institute

The relevance of the study is due to the fact that human and civil rights and freedoms occupy an important place in the system of legal relations, enshrined in the provisions of the Constitution of the Russian Federation and proclaiming their value and protection as the most important principle operating in society and the state. In many international legal documents, this principle is enshrined and is dominant. The proclamation of the highest value of human rights and freedoms adds special powers and certain requirements to the activities of public authorities at all levels.

The main conclusion of the study is that the most important element of the state-legal mechanism for the observance of human and civil rights and freedoms, as well as their guarantee and protection, is the existence in the state of the institution of restrictions on human rights enshrined in the Constitution of the Russian Federation. The analysis of the mechanism of implementation of restrictions on human and civil rights carried out as a result of the study shows that in any civilizational society and a state governed by the rule of law, it is necessary to find a balance between respect for the legitimate rights and interests of a person and a citizen and their possible restriction for the safe existence of existing legal relations in society.

Keywords: human and civil rights and freedoms, legality, rule of law, restriction of human and civil rights and freedoms, guarantees of the realization of human rights, international legal standards in the field of human rights.

References

1. Baburin S.N. International legal and constitutional reflection of the growing crisis of humanism // International Covenants on Human Rights: value characteristics: mater. international scientific and practical conference / ed. by T.A. Soshnikova, N.V. Kolotova, M., 2016.
2. Butylin V.N. Institute of State and Legal Protection of Constitutional Rights and Freedoms of Citizens // Law and Power. 2002. No 2.
3. Hasanov K. K., Stremoukhov A.V. Absolute human rights and restrictions of rights // Izvestia of higher educational institutions. Series: Jurisprudence. 2004. No 1 (252).
4. Lukashova E.A. Effectiveness of human rights protection: political, economic, socio-psychological aspects // The Constitution of the Russian Federation and the improvement of human rights protection mechanisms. М., 1994.
5. Malakhov V. P., Lanova G.M. Natural law as a source of constitutional law // Constitutional and municipal law. 2017. No 5.
6. Podmarev A.A. Restriction of human and civil rights and freedoms: constitutional foundations and legal positions of the Constitutional Court of Russia // Bulletin of the St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2016. No 4 (72).
7. Human rights: textbook / ed. by E.A. Lukashova. 3rd ed., pererab. М., 2015.
8. Troitskaya A.A. Limits of rights and absolute rights: beyond the principle of proportionality Theoretical issues and practice of the Constitutional Court of the Russian Federation // Comparative Constitutional Review. 2015. No 2.
9. Encyclopedia of the mind, or Dictionary of selected thoughts of authors of all peoples and all ages: comp. according to French sources and N.P. Makarov lane. St. Petersburg, 1878.
10. The Constitution of the Russian Federation: ofic. text // SZ RF. 2020. No. 11. Article 1416.
11. Universal Declaration of Human Rights (adopted by the UN General Assembly on 10.12.1948) [Electronic resource]. URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120805/

Роль судебной власти в развитии правосознания российского общества: аспекты информационного взаимодействия

Игнатъева Ирина Валентиновна,

кандидат экономических наук, доцент кафедры общетеоретических и государственно-правовых дисциплин, Российский государственный университет правосудия (ВСФ ФГБОУ ВО РГУП)
E-mail: irina.090@mail.ru

Власова Елена Львовна,

кандидат педагогических наук, доцент кафедры общетеоретических и государственно-правовых дисциплин, Российский государственный университет правосудия (ВСФ ФГБОУ ВО РГУП)
E-mail: vlasovael1963@gmail.com

Матвеева Анастасия Александровна,

старший преподаватель кафедры общетеоретических и государственно-правовых дисциплин, Российский государственный университет правосудия (ВСФ ФГБОУ ВО РГУП)
E-mail: akr90@mail.ru

В представленной статье исследуется роль судебной власти в развитии правосознания российского общества. Сегодня для государства важно повышать правосознание граждан, способствующее успешному решению многих проблем правоприменения. Целью настоящей статьи является определение места и роли судебной власти в развитии правосознания общества. В статье были выделены ключевые успехи и недостатки функционирования Верховного суда Российской Федерации, оказывающие влияние на правосознания граждан, особенно в контексте их освещения в СМИ. Именно СМИ, как показывает исследование, является важным элементом механизма влияния на формирование правосознания населения. Отмечается важное значение открытости и гласности суда, информационного взаимодействия судебных органов и общества. Особое внимание уделено роли личных качеств судьи в формировании общественного правосознания.

Ключевые слова: судебная власть, правосознание, воспитательная функция, личные качества судьи, выборность.

Введение

В феврале 2023 года российская судебная власть отметила 100-летний юбилей. Являясь высшим судебным органом страны, Верховный суд сыграл жизненно важную роль в развитии и эволюции российской правовой системы. Столетие суда это еще один повод для того, чтобы подвести итоги деятельности, оценить достижения, отметить недостатки и определить перспективы дальнейшего развития судебной власти по различным направлениям.

Верховный суд Российской Федерации ведет свое происхождение от создания Верховного суда Советского Союза в 1923 году. В советское время суд служил высшим судебным органом, ответственным за толкование и применение советской конституции и законов. С распадом Советского Союза в 1991 году Верховный суд Российской Федерации был учрежден как высший судебный орган в новой независимой России.

За прошедшее столетие, не только по нашему мнению [1], Верховный Суд Российской Федерации добился значительных успехов в обеспечении справедливости, отстаивании верховенства закона и продвижении правовых реформ. В этой связи, возникает вопрос, как судебная власть влияет и каков механизм этого влияния на формирование правосознания населения страны?

Одним из факторов развития демократического и правового государства сегодня является высокий уровень правовых знаний, понимания правовой политики и добровольного соблюдения правовых установок гражданами, иначе говоря – уровень общественного правосознания. Достижение максимально высокого уровня правосознания, его постоянное повышение должно стать одной из задач государственной власти, функцией государственных органов. Особая роль в воспитании правосознания граждан, как представляется, принадлежит органам правосудия, судебным органам. Воздействие суда на сознание граждан, формирующее, в частности их правосознание, в нашей стране имеет определенные исторические корни. В Основах уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1958 говорилось о воспитании граждан в духе соблюдения законов как одной из функций суда [2]. Сейчас единственной функцией судебной власти, закрепленной в законодательстве, исходя из текста Конституции РФ [3] и мнения именитых ученых (В.П. Божьев) [4] является осуществление правосудия. Однако многоаспектная деятельность судебных органов продолжает оказывать существенное воспитательное влияние на формирова-

ние правосознания российских граждан. Для понимания нюансов этого тезиса, поясним его подробнее.

В процессе осуществления правосудия, разрешая судебные дела, из всех государственных органов, только судебные органы сталкиваются с разнообразными правоотношениями, охватывающими практически все сферы общественной и частной жизни. Поэтому в сферу судопроизводства в том или ином качестве постоянно вовлечены миллионы, а то и десятки миллионов российских граждан. Так, в 2021 году было рассмотрено (с вынесением судебного решения) более 21 млн дел искового производства только по первой инстанции [5]. В каждом из них участвовали по меньшей мере несколько граждан: сами истцы, ответчики, их представители, свидетели и прочие участники судопроизводства. Так или иначе знакомясь с различными аспектами судебного процесса, у этих граждан формируются некоторые представления о нем как о виде правоприменения, накапливаются знания о нормах материального и процессуального права. Эти знания и представления, наряду с другой информацией, становятся основой формирования правосознания.

Осуществляя правосудие, суды разрешают споры, возникающие из различных правоотношений, защищают нарушенные права граждан, организаций и государства, проводят судебный контроль, дают разъяснения по вопросам судебной практики. Правоприменительная деятельность судов широко освещается в прессе. Таким образом, информация о деятельности судов напрямую либо посредством СМИ доходит до членов общества и оказывает определенное влияние на формирование их правосознания. Общественное правосознание показывает уровень правовых знаний в обществе, отношение общества к праву. Именно они являются предпосылками формирования определенной модели правового поведения. Высокий уровень правосознания в обществе служит интересам поддержания общественного правопорядка и безопасности, позволяет государству более эффективно решать сложные задачи правового регулирования. Таким образом, даже при отсутствии закрепленной в законодательстве, исходя из текста Конституции РФ, воспитательной функции процесс осуществления властных полномочий судом так или иначе оказывает ощутимое влияние на общественное правосознание.

Данное обстоятельство вызывает живой интерес у исследователей А.М. Цалиева [6], С.В. Склифус [7], С.Ю. Нарциссовой [8] и некоторых других авторов, исследующих правосознание как явление, формирующееся под воздействием различных факторов и условий. Поэтому новые исследования по теме судебной власти и ее роли в формировании правосознания населения нужны и необходимы так как развитие проблемы, несмотря на юбилей Верховного суда Российской Федерации, не заканчивается, а только продолжает нарастать.

Целью настоящей статьи является анализ механизма влияния на правосознание деятельности органов судебной власти, оценка его эффективности и возможностей совершенствования.

Методы исследования

В работе использовался комплекс общенаучных и частно-научных методов. Общенаучные методы представлены методом перехода от общего понятия к частному; методом системного анализа; методом индукции. Из числа частно-научных методов в исследовании применялись исторический метод, статистический метод, формально-юридический метод. Информационной основой исследования стали нормы, регулирующие деятельность судебных органов, разработанные в рамках различных наук теоретические положения о правосознании, информация в СМИ, в том числе на доверенных Интернет – сайтах о деятельности судов и отдельных судей, данные официальной статистики, а также информация из личного и профессионального опыта авторов.

Результаты

Ключевые достижения Верховного суда Российской Федерации включают в себя несколько аспектов (правовая кодификация, независимость судебной власти, прозрачность и доступ к правосудию).

Правовая кодификация: Верховный суд внес свой вклад в кодификацию и модернизацию российского законодательства, помогая разработать всеобъемлющую правовую базу, регуливающую различные аспекты российской жизни.

Независимость судебной власти: суд стремился сохранить свою независимость от политического влияния и неподкупность судебной власти в России. Хотя проблемы остаются, учреждение продемонстрировало приверженность беспристрастности и верховенству закона.

Прозрачность и доступ к правосудию: Верховный суд приложил усилия для повышения прозрачности и доступа к правосудию за счет использования технологий, включая внедрение систем электронной подачи документов, информации о делах в Интернете и прямой трансляции слушаний.

Одним из важнейших факторов влияния на правосознание граждан, так или иначе сталкивающихся с судопроизводством, видится процесс формирования и вынесения судебного решения. При подготовке и вынесении судебного решения суд проявляет свою независимость, закрепленную в Конституции РФ. Независимость суда может восприниматься членами общества по-разному: либо как гарантия беспристрастного и справедливого разбирательства дела, либо как ненаказуемая безответственность за принятое решение и его социальные последствия. Естественно, эффект воздействия на правосознание от таких восприятий будет различным. Исследователи А.А. Тарасов и А.Р. Шарипова указывают, что независимость

судей не должна превращаться в средство усугубления клановой замкнутости судебной власти и в оправдание полного выхода из-под общественного контроля, иначе социальное благо в этом случае легко превратилось бы в социальное зло [9].

В современных условиях суды не всегда могут продемонстрировать провозглашаемую Конституцией РФ независимость – наоборот, часто проявляется заметная для общества зависимость суда от влияния различных факторов, например от других ветвей государственной власти. В частности, критически настроенные исследователи [10], утверждают, что независимость суда была скомпрометирована политическим вмешательством со стороны исполнительной и законодательной власти, что повлияло на беспристрастность его решений.

Некоторые исследователи обращают внимание на факты [11], [12] по которым можно судить, что решениям суда не хватает последовательности и прозрачности. Тем самым, это снижает уровень общественного доверия к учреждению. Граждане – участники судебного процесса сталкиваются и с недобросовестностью отдельных судей. В качестве примера можно привести ситуацию, когда суд не выпускает на свободу ранее задержанного по формальным основаниям, ввиду отсутствия документов, подтверждающих основания для продления заключения под стражу, «дожидаясь» нужных бумаг, от следователя. В такой ситуации судья допускает нарушение ч. 2 ст. 10 УПК РФ 2001 г. [13] в соответствии с которым он обязан немедленно освободить всякого незаконно лишённого свободы. При этом его отношение к стороне защиты при просьбе подождать прибытия документов, ставящих под сомнение необходимость содержания под стражей, как правило, совершенно другое. Такое неравноправие многих судей подтверждается статистикой. В 2017 году гражданами в ВКС – Высшую квалификационную коллегия судей были поданы 14822 процессуальные жалобы, 1731 жалоба на недостойное и неэтичное поведение судьи, возбуждено 228 дисциплинарных дел, в результате которых у 27 судей досрочно прекращены полномочия, 116 получили дисциплинарные взыскания.

Особенно вызывает опасения судебная практика по вопросам прав человека в «политически чувствительных делах» с участием представителей оппозиции, журналистов и активистов гражданского общества. Подобные факты, широко распространяемые СМИ, подрывают доверие граждан к судебной власти, явно не способствуют повышению уровня правосознания в обществе. Касаясь взаимоотношений суда и СМИ, также следует отметить что судьи, как правило, не проявляют желания общаться с последними, прикрываясь независимостью как правом не давать каких-либо объяснений по существу рассмотренных ими дел. В результате этого, не располагая информацией, полученной из первоисточника, СМИ зачастую однобоко, искаженно и некомпетентно преподносят обществу информацию о деятельности судебной власти, в основном в негативном ключе.

Все сказанное выше говорит о существенном влиянии деятельности суда на формирование правосознания граждан. Столетие Верховного суда Российской Федерации предоставляет повод для размышлений и реформ, позволяя Верховному суду опираться на свои исторические достижения и наметить курс на повышения уровня доверия граждан.

Обсуждение

По мнению ряда авторов [14], для того, чтобы заслужить доверие граждан, способствующее повышению их правосознания, суду необходимо наладить конструктивный диалог с обществом, в том числе через СМИ, основанный на принципах открытости и гласности. Уклониться от этого диалога с обществом судебному сообществу не удастся, хотя корпоративная установка судей на отказ давать какие-либо объяснения по поводу принятых судебных решений формально как бы и предоставляет такую возможность.

Справедливым также представляется замечание [9], что суд при рассмотрении уголовных дел становится как бы придатком механизма уголовного преследования, не замечая, либо интерпретируя в пользу стороны обвинения недостатки и ошибки деятельности следователей. Суд в данном случае перестаёт быть органом судебной власти и становится органом уголовного преследования, легко принимающим очень распространенное у них отождествление обвиняемого с преступником еще до того, как дело о его преступлении будет рассмотрено судом.

Необходимо совершенствовать порядок назначения судей на должность. Проверка качеств таких людей, необходимых для работы в должности судьи, предусмотренных законом «О статусе судей в Российской Федерации» [15] часто носит формальный характер. Представляется, что работать в суд должны приходить именно представители народа, которые, занимаясь профессиональной юридической деятельностью, заранее снискали доверие и уважение определенной части общества, хотя бы на местном уровне, то есть эта должность должна стать выборной. Институт выборности судей действовал в свое время в СССР, действует и сейчас в ряде стран, например в США, и заключался в том, что судьи всех звеньев судебной системы и заседатели избирались всеобщим и тайным голосованием граждан населенного пункта или района. Институт выборности судей был проявлением народовластия и участия граждан в определенной степени в отправлении правосудия. Это участие, как представляется, должно способствовать повышению общественного правосознания. Следует также добавить, что идею введения выборности судей, с учетом международного опыта, поддерживают и отстаивают многие исследователи: О.А. Швац [16], Р.Ф. Мусафин [17] и другие. Есть и противники данной системы, которые считают, что выборность судей нарушает принцип

их несменяемости [18]. На это следует возразить, утверждая, что несменяемость судей в случае использования выборного принципа будет гарантирована их высокими профессиональными и личными качествами, нашедшими уважение и поддержку у избирателей – народа.

Возвращаясь к отмеченным выше фактам работы на должности судьи людей с предшествующим правоохранительным опытом, авторы, со своей стороны, предлагают внести изменения в требования к профессиональному стажу будущего судьи (ст. 4 Закона о статусе судей). Такой стаж, предшествующий выражению желаний соискателем, должен быть не менее десяти лет, причем без учета службы в правоохранительных органах на государственных должностях с явным обвинительным уклоном, т.е. в качестве дознавателя, следователя, прокурора.

Заключение

В результате проведенного исследования авторы приходят к выводу, что на уровень правосознания граждан влияет не только правоприменительная деятельность судов, но и порядок приобретения судьями их должности, их профессиональные, морально-нравственные качества. Определенную роль играет в этом и информационное освещение деятельности судебной власти, ее общих и отдельных результатов. Исследования показали, что имеются как организационно-правовые недостатки деятельности судов, так и личностные недостатки отдельных судей, оказывающие негативное влияние на формирование общественного правосознания. В то же время сохраняется возможность преодоления указанных недостатков в рамках предложенного выше совершенствования организационно-правовых основ деятельности судебной власти. Отдельные вопросы, такие как выборность судей, затронутые в настоящей статье, могут стать предметом более тщательного анализа в будущих исследованиях.

Литература

1. Корнев В.Н., Кононеко В.И. ПРАВО, ПРАВОПРИМЕНЕНИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ГЕРМЕНЕВТИКА // Государство и право. 2022. № 1. С. 54–63.
2. Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1958 года (Электронный ресурс) – <https://docs.cntd.ru/document/9006425> (Дата обращения: 11.03.2023)
3. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) (Электронный ресурс) – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ (Дата обращения: 11.03.2023)
4. Правоохранительные органы России: Учебник / под ред. В.П. Божьева. 3-е изд., перераб. и доп. М.: ИД Юрайт, 2011. 333 с.
5. Сводные статистические сведения о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за 2021 год № 2 «Отчет о работе судов общей юрисдикции о рассмотрении гражданских, административных дел по первой инстанции» [Электронный ресурс] – URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=6120> (Дата обращения: 11.03.2023)
6. Цалиев А.М. Об актуальности совершенствования правового воспитания и юридического образования как основы повышения правосознания в свете конституционных новелл // Конституционное и муниципальное право. 2023. № 1. С. 58–59.
7. Склифус С.В. ПРАВОСОЗНАНИЕ И ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА РОССИЙСКОГО ОБЩЕСТВА КАК СПОСОБ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРАВОВОМУ НИГИЛИЗМУ // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2023. № 3 (154). С. 49–51.
8. Нарциссова С.Ю., Розанова Е.В., Соловьев А.А., Попадейкин В.В. ПРАВОСОЗНАНИЕ. СОЦИАЛЬНО-ПОЛИТИЧЕСКИЕ И ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОСТИ. Москва. 2022.
9. Тарасов А.А., Шарипова А.Р. Принцип независимости судей и проблемы взаимоотношений судебной власти с обществом в контексте двух российских судебных реформ // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 7 (44).
10. Коваленко Т.С. Независимость судей: камни преткновения и пути преодоления // Вестник Костромского государственного университета. 2017. Т. 23. № 2. Стр 161–165
11. Государственная статистика. Отчет о деятельности ВККС за 2017 год (Электронный ресурс) – URL: <http://vkks.ru> (Дата обращения: 11.03.2023)
12. Государственный портал pravo.ru. [Электронный ресурс]-URL: <https://pravo.ru/news> (Дата обращения: 11.03.2023)
13. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 17.02.2023) [Электронный ресурс] – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/ (Дата обращения: 11.03.2023)
14. Шишов Е.А. Понятие воспитательной функции судебного решения // Аспирантский вестник Поволжья, том 14 № 7–8, 2014 г. // doi.org/10.17816/2072-2354.2014.0.7-8.107-111
15. Федеральный закон от 26.06.1992 № 3132-1 О статусе судей в Российской Федерации // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 30. Ст. 1792
16. Шварц О.А. Практика выборности судей: опыт США Избирательное законодательство и практика. 2016. № 3. С. 37–41.
17. Мустафин Р.Ф., Мустафина С.А., Мальцева А.С. Проблемы института выборности судей в Российской Федерации: зарубежный опыт и возможности его реализации в правовой системе России // Эпомен. 2020. № 46. С. 269–277.

18. Баранов А.М. СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТЬ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ: ЖЕЛАЕМОЕ И ДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ // Вестник Томского государственного университета. Право. 2019. № 34. С. 44–52.

THE ROLE OF THE JUDICIARY IN THE DEVELOPMENT OF THE LEGAL CONSCIOUSNESS OF RUSSIAN SOCIETY: ASPECTS OF INFORMATION INTERACTION

Ignatyeva I.V., Vlasova E.L., Matveeva A.A.

Russian State University of Justice (VSF FGBOU VO RGUP)

The article examines the role of the judiciary in the development of the legal consciousness of Russian society. Today, it is important for the state to raise the legal awareness of citizens, contributing to the successful solution of many problems of law enforcement. The purpose of this article is to determine the place and role of the judiciary in the development of the legal consciousness of society. The article highlights the key successes and shortcomings of the functioning of the Supreme Court of the Russian Federation, which have an impact on the legal consciousness of citizens, especially in the context of their coverage in the media. It is the media, as the study shows, that is an important element of the mechanism of influence on the formation of the legal consciousness of the population. The importance of openness and publicity of the court, information interaction of judicial bodies and society is noted. Special attention is paid to the role of personal qualities of a judge in the formation of public legal awareness.

Keywords: judicial power, legal awareness, educational function, personal qualities of a judge, electability.

References

1. Kornev V.N., Kononeko V.I. LAW, LAW ENFORCEMENT AND LEGAL HERMENEUTICS // State and Law. 2022. No. 1. pp. 54–63.
2. Fundamentals of criminal proceedings of the USSR and the Union Republics of 1958 (Electronic resource) – <https://docs.cntd.ru/document/9006425> (Accessed: 03/11/2023)
3. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on 12.12.1993 with amendments approved during the all-Russian vote on 01.07.2020) (Electronic resource) – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ (Accessed: 03/11/2023)
4. Law enforcement agencies of Russia: Textbook / edited by V.P. Bozhyev. 3rd ed., reprint. and additional M.: Yurayt Publishing House, 2011. 333 p.

5. Summary statistical data on the activities of federal courts of general jurisdiction and magistrates for 2021 No. 2 “Report on the work of courts of general jurisdiction on the consideration of civil, administrative cases in the first instance” [Electronic resource] – URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=6120> (Accessed: 03/11/2023)
6. Tsaliev A.M. On the relevance of improving legal education and legal education as a basis for raising legal awareness in the light of constitutional novels // Constitutional and Municipal law. 2023. No. 1. pp. 58–59.
7. Sklifus S.V. LEGAL AWARENESS AND LEGAL CULTURE OF RUSSIAN SOCIETY AS A WAY TO COUNTERACT LEGAL Nihilism // Science and education: economy and economics; entrepreneurship; law and management. 2023. No. 3 (154). pp. 49–51.
8. Narcissova S. Yu., Rozanova E.V., Soloviev A.A., Popaideikin V.V. LEGAL AWARENESS. SOCIO-POLITICAL AND LEGAL PROBLEMS OF OUR TIME. Moscow. 2022.
9. Tarasov A.A., Sharipova A.R. The principle of independence of judges and the problems of relations between the judiciary and society in the context of two Russian judicial reforms // Actual problems of Russian law. 2014. № 7 (44).
10. Kovalenko T.S. Independence of judges: stumbling blocks and ways to overcome // Bulletin of Kostroma State University. 2017. Vol.23. No.2. pp. 161–165
11. State statistics. The report on the activities of the WCCS for 2017 (Electronic resource) – URL: <http://vkks.ru> (Accessed: 11.03.2023)
12. State Portal pravo.ru. [Electronic resource]-URL: <https://pravo.ru/news> (Date of appeal: 11.03.2023)
13. Criminal Procedure Code of the Russian Federation of 18.12.2001 N 174-FZ (ed. of 17.02.2023) [Electronic resource] – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/ (Date of appeal: 11.03.2023)
14. Shishov E.A. The concept of the educational function of a court decision // Postgraduate Bulletin of the Volga region, volume 14 No.7–8, 2014 // doi.org/10.17816/2072–2354.2014.0.7–8.107–111
15. Federal Law No. 3132–1 of 26.06.1992 On the Status of Judges in the Russian Federation // Vedomosti of the SND and the Armed Forces of the Russian Federation. 1992. No. 30. St. 1792
16. Schwartz O.A. The practice of electing judges: US experience Electoral legislation and practice. 2016. No. 3. pp. 37–41.
17. Mustafin R.F., Mustafina S.A., Maltseva A.S. Problems of the institute of election of judges in the Russian Federation: foreign experience and possibilities of its implementation in the legal system of Russia // Epomen. 2020. No. 46. pp. 269–277.
18. Baranov A.M. COMPETITIVENESS IN THE RUSSIAN CRIMINAL PROCESS: WISHFUL THINKING AND REALITY // Bulletin of Tomsk State University. Right. 2019. No. 34. pp. 44–52.

Государственный (муниципальный) контракт и договор присоединения

Матвеева Елена Юрьевна,

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

Государственный (муниципальный) контракт и договор присоединения являются специальными договорными конструкциями – теоретические гражданско-правовые категории, объединяющие гражданско-правовые институты, используя которые участники договорных отношений (в соответствии с указанием закона или по усмотрению сторон) устанавливают дополнительные условия заключения и/или исполнения основного договора. В статье автор рассматривает специальную договорную конструкцию государственного (муниципального) контракта и специальную договорную конструкцию договора присоединения как юридические феномены в контексте их совместимости в одном договорном обязательстве. В исследовании сделан вывод о том, что при заключении гражданско-правовых договоров в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд одновременно реализуются две специальные договорные конструкции: государственный (муниципальный) контракт и договор присоединения.

Ключевые слова: специальная договорная конструкция, государственный (муниципальный) контракт, договор присоединения.

Государственный (муниципальный) контракт и договор присоединения являются специальными договорными конструкциями. Специальные договорные конструкции – это теоретическая гражданско-правовая категория, объединяющая гражданско-правовые институты, используя которые участники договорных отношений (в соответствии с указанием закона или по усмотрению сторон) устанавливают дополнительные условия заключения и/или исполнения основного договора. Всем специальным договорным конструкциям свойственны следующие репрезентативные признаки:

- специальные договорные конструкции не имеют собственного предмета и не могут быть реализованы вне основного договора;
- специальные договорные конструкции и гражданско-правовые договоры находятся в отношениях контрадикторности применительно к предмету договора – первые самостоятельно предмета не имеют, вторые – имеют всегда;
- специальные договорные конструкции не влияют на правовую природу основного договора;
- использование специальных договорных конструкций всегда модифицирует основной договор, подчиняя его структуру и порядок заключения и/или исполнения правилам той или иной договорной конструкции.

Специальные договорные конструкции в рядке случаев могут быть совмещены в одном договорном обязательстве.

Вопрос совмещения специальных договорных конструкций государственного (муниципального) контракта и договора присоединения следует рассматривать в контексте вопроса – является ли государственный контракт априори договором присоединения.

До принятия федерального закона № 44-ФЗ «О контрактной системе...» государственные и муниципальные закупки регулировались федеральным законом N 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», который действовал с 01.01.2006 г. до 31.12.2013 г. В период действия Закона № 94-ФЗ складывалась разнонаправленная правоприменительная практика по вопросу соответствия юридической природы государственного контракта договору присоединения. Рассматривая различные споры по государственным и муниципальным контрактам суды в одних случаях рассматривали указанные контракты как договоры присоединения, в других случаях указывали на то, что государственные контракты договорами присоединения не являются.

Основным доводом в разграничении понятий государственный контракт и договор присоединения являлся довод о том, что «поскольку Федеральный закон от 21 июля 2005 года № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», предусматривает процедуру рассмотрения разногласий к государственному контракту, то государственные контракты, заключаемые в соответствии с ним, не могут быть признаны договорами присоединения» (Постановление ФАС Московского округа от 13.02.2013 по делу № А40–64727/12–143–34; Постановление ФАС Московского округа от 25.06.2012 по делу № А40–124910/11–56–1093; Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 16.11.2012 № 09АП-33088/2012-ГК по делу № А40–64727/12–143–34; Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 26.03.2012 № 09АП-3286/2012-ГК по делу № А40–124910/11–56–1093; Решение Арбитражного суда г. Москвы от 11.10.2013 по делу № А40–92883/2013; Решение Арбитражного суда г. Москвы от 14.08.2012 по делу № А40–64727/12–143–34; Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 27.05.2013 № 09АП-11997/2013 по делу № А40–159392/2012; Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 17.05.2013 № 09АП-11963/2013 по делу № А40–159389/12–21–1544; Решение Арбитражного суда г. Москвы от 20.09.2012 по делу № А40–56346/12–2–267; Решение Курского УФАС России от 30.10.2012 по делу № 172/2012; Решение Арбитражного суда Оренбургской области от 30.12.2008 по делу № А47–5794/2008; Решение Арбитражного суда Оренбургской области от 16.10.2008 по делу № А47–6850/2008АК-31 и др.).

Противоположная позиция основывалась на том, что поскольку все условия государственного контракта разрабатываются заказчиком, а поставщик товаров (работ, услуг) не влияет на содержание контракта и подавая заявку, принимает условия в целом контракта, следовательно государственный контракт является договором присоединения (Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 27.05.2013 № 09АП-11997/2013 по делу № А40–159392/2012; Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 17.05.2013 № 09АП-11963/2013 по делу № А40–159389/12–21–1544; Решение Арбитражного суда г. Москвы от 20.09.2012 по делу № А40–56346/12–2–267; Решение Курского УФАС России от 30.10.2012 по делу № 172/2012; Решение Арбитражного суда Оренбургской области от 30.12.2008 по делу № А47–5794/2008; Решение Арбитражного суда Оренбургской области от 16.10.2008 по делу № А47–6850/2008АК-31 и др.).

Многочисленные споры по государственным и муниципальным контрактам потребовали формирования позиции высшего суда и 2014 году Президиум ВАС РФ принял два постановления, в которых то, что государственный контракт заключается посредством присоединения обосновал ссылками

на часть 6 статьи 20, часть 6 статьи 32, часть 6 статьи 41.1, часть 4 статьи 46, часть 7 статьи 53 Закона № 94-ФЗ, и на запрет на переговоры между участником размещения заказа и заказчиком при проведении аукциона, конкурса, запроса котировок. ВАС РФ указал: «запрет на переговоры означает, что лицо, подписывающее государственный контракт, лишено возможности выразить собственную волю» и вынужденно принимает все условия (размер неустойки, порядок рассмотрения споров и др.) путем присоединения к контракту в целом (договор присоединения)» [6]; [7]. Данный подход поддержан огромным количеством судебных решений при рассмотрении дел уже после вступления в действие нового закона № 44-ФЗ «О контрактной системе...» (Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 08.08.2022 № 08АП-6970/2022 по делу № А75–12770/2021; Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 25.04.2022 № 15АП-4814/2022 по делу № А32–49271/2021; Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 23.09.2021 № 09АП-53440/2021 по делу № А40–2973/2021; Постановление Арбитражного суда Московского округа от 25.12.2019 № Ф05–22854/2019 по делу № А40–42005/2019; Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 09.11.2020 № 18АП-11299/2020, 18АП-11587/2020 по делу № А34–12444/2019; Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 21.05.2018 № 07АП-3373/2018 по делу № А67–9075/2017; Постановление Арбитражного суда Московского округа от 28.02.2017 № Ф05–172/2017 по делу № А40–252359/15; Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 13.07.2016 № 04АП-3217/2016 по делу № А19–20354/2015 и мн. др.). В ряде судебных дел государственные контракты были оспорены поставщиками (подрядчиками).

Суды, ввиду того, что поставщик (подрядчик) присоединился к государственному контракту с установленными заведомо завышенными мерами ответственности принимали решения о признании недействительными определенных пунктов государственных контрактов (Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 22.10.2021 № Ф09–6166/21 по делу № А76–14325/2019; Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.05.2021 № 18АП-3696/2021 по делу № А76–14325/2019; Решение Арбитражного суда Челябинской области от 22.06.2021 по делу № А76–8839/2019; Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 23.12.2021 № 18АП-11673/2021 по делу № А76–8839/2019; Решение Арбитражного суда Челябинской области от 22.06.2021 по делу № А76–19096/2019). И здесь просматривается специфика сложившейся практики применения судами ст. 428 ГК РФ. Как отметила А.Ф. Пьянкова, при рассмотрении в порядке п. 2 ст. 428 ГК РФ исков присоединившейся стороны «наиболее эффективным и часто применяемым судами способом является признание недей-

ствительным несправедливого условия договора» [16, с. 80].

Если правоприменительная практика в основной своей массе придерживается в судебных спорах позиции признания государственного (муниципального) контракта договором присоединения, то доктринальные исследования демонстрируют отсутствие единого подхода в данном вопросе.

Ряд ученых рассматривает государственный контракт как договор присоединения. О.Н. Колесник в одном из первых доктринальных исследований, посвященных государственным контрактам, указал: «использование при дифференциации договорных обязательств на отдельные виды договоров такого критерия, как способ заключения договора, выявляет правовую природу государственного контракта на поставку продукции для государственных нужд как договора присоединения» [11, с. 66].

Н.А. Курц также определяет правовую природу государственного контракта как договора присоединения [12, с. 7], обосновывая свой вывод действующим порядком заключения государственных и муниципальных контрактов [13, с. 24]. Аналогичную позицию занимает Г.Н. Александров [8, с. 18], Т.Р. Григорян [10, с. 15] и др.

Ученые, высказывающие противоположное мнение – о том, что государственный (муниципальный контракт) не является договором присоединения, основывают позицию на том, что цена контракта при конкурентном размещении государственного заказа предлагается участником торгов. Так, Е.А. Цатурян полагает, что госконтракт не может быть квалифицирован в качестве договора присоединения «ввиду того, что возможна встречная оферта (поставщика) по крайней мере с одним иным условием – ценой» [17].

Р.Б. Куличев в вопросе признания государственного контракта договором присоединения полагает, что в случае заключения контракта с единственным поставщиком, государственный контракт выступает в качестве договора присоединения. В случае же размещения закупки конкурентным способом, государственный контракт по мнению Р.Б. Куличева лишь содержит черты договора присоединения, поскольку победитель присоединяется «к условиям государственного контракта, за исключением предложенных им условий, указанных в заявке на участие в соответствующей процедуре осуществления закупки» [14].

Своеобразный подход к юридической квалификации договоров, заключаемых на торгах был предложен и О.А. Беляевой. Указанный автор предложила рассматривать такие договоры как «двойственный договор присоединения». Логика О.А. Беляевой заключается в том, что на определенных этапах закупки обе стороны выступают в роли присоединившейся стороны. На стадии размещения закупки проект контракта формирует заказчик и поставщик (исполнитель, подрядчик) присоединяется к договору во всех его условиях кроме цены. В заявке, напротив, ценовое условие опреде-

ляет поставщик (исполнитель, подрядчик) и к этим условиям уже присоединяется заказчик. О.А. Беляева пишет: «получается, что проект договора, вложенный в документацию о торгах, – это одна часть стандартных условий (или одна часть договора присоединения), условно назовем его «стандарт заказчика», а содержание заявки, в свою очередь, – вторая часть стандартных условий (или вторая часть договора присоединения), образно говоря, «стандарт победителя». Соединяя два этих стандарта, две части двойственного договора присоединения, мы получаем договор, заключенный по результатам торгов» [9, с. 32–38].

В позициях О.А. Беляевой и Р.Б. Куликова и Е.А. Цатурян просматривается единый подход, заключающийся в том, что государственный контракт не является договором присоединения, поскольку при конкурентном размещении государственного заказа часть условий государственного контракта – цена, определяется не государственным заказчиком, а именно участником торгов. По нашему мнению, такой подход является ошибочным в силу следующего. Участник торгов при подаче заявки ограничен в возможностях предложения в части формирования ценовых условий контракта, поскольку в соответствии с положениями Закона «О контрактной системе» заказчик при размещении закупки в соответствии со ст. 42 Закона № 44-ФЗ обязан предоставить информацию о начальной (максимальной) цене контракта (начальной сумме цен единиц товара, работы, услуги). Порядок обоснования заказчиком НМЦ контракта регламентируется ст. 22 Закона «О контрактной системе» и рядом подзаконных актов [4]; [3]. В случае, если участник закупки подаст заявку, содержащую предложение о цене контракта размер которого превышает начальную (максимальную) цену контракта такая заявка возвращается участнику в соответствии с порядком, установленным статьей 43 Закона № 44-ФЗ. Таким образом, именно заказчик фактически определяет условие контракта в части его стоимости, а участник торгов имеет лишь возможность сформировать свое предложение в рамках параметров, заданных заказчиком.

Е.А. Цатурян выдвигает еще один аргумент против признания государственного контракта договором присоединения. Она пишет: государственный контракт «не отвечает одному из признаков договора присоединения – определения условий в формулярах или иных стандартных формах», «Закон N 44-ФЗ не устанавливает требования о том, что условия контракта должны быть определены в формулярах или иных стандартных формах» [17]. С этим доводом также нельзя согласиться. В соответствии с п. 11 ст. 34 Закона о контрактной системе федеральные органы исполнительной власти должны были разрабатывать и утверждать для заказчиков типовые контракты. С 15.07.2014 до 31.12.2021 г. для публичных закупок порядок разработки типовых контрактов и типовых условий контрактов регулировался Постановлением Прави-

тельства РФ от 02.07.2014 N 606 [2]. С 01.01.2022 г. типовые условия контрактов, подлежащие применению заказчиками при осуществлении закупок, утверждаются исключительно Правительством Российской Федерации [1]. До момента утверждения Правительством РФ соответствующих типовых условий контрактов, действуют ранее разработанные федеральными органами власти типовые контракты и типовые условия контрактов, которые размещены в единой информационной системе и составляют библиотеку типовых контрактов, типовых условий контрактов (<https://zakupki.gov.ru/epz/btk/search/results.html>).

Сами типовые контракты, разработанные для государственных (муниципальных) заказчиков, как справедливо отмечает профессор М.Н. Малеина, не являются договорами присоединения, поскольку «типовой контракт является нормативным актом, а присоединиться можно к проекту конкретного госконтракта» [15, с. 3–6]. Однако, проект государственного контракта в части императивных условий, безусловно, базируется на условиях типового контракта, что соответствует положениям ст. 428 ГК РФ. К аналогичному выводу приходит в диссертационном исследовании А.В. Ярош, который указывает, что «утверждение типовой формы характеризует правовую конструкцию государственного контракта как признак договора присоединения, условия которого определяются в установленных формулярах» [18, с. 159].

На основании изложенного, полагаем, что при заключении гражданско-правовых договоров в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд одновременно реализуются две специальные договорные конструкции: государственный (муниципальный) контракт и договор присоединения.

Литература

1. Федеральный закон от 02.07.2021 N 360-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»
2. Постановление Правительства РФ от 02.07.2014 N 606 (ред. от 27.12.2019) «О порядке разработки типовых контрактов, типовых условий контрактов, а также о случаях и условиях их применения» (вместе с «Правилами разработки типовых контрактов, типовых условий контрактов»)
3. Распоряжение Правительства РФ от 18.09.2017 N 1995-р «Об источниках информации для целей определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), на поставку технических средств реабилитации и услуг, предусмотренных федеральным перечнем, утв. распоряжением Правительства РФ от 30.12.2005 N 2347-р»
4. Приказ Минэкономразвития России от 02.10.2013 N 567 «Об утверждении Методических рекомендаций по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем)»
5. Письмо Минфина России от 12.10.2021 N 24-06-06/82500
6. Постановление Президиума ВАС РФ от 15.07.2014 N 5467/14 по делу N A53-10062/2013
7. Постановление Президиума ВАС РФ от 28.01.2014 N 11535/13 по делу N A40-148581/12, A40-160147/12
8. Александров Г. Несправедливые договорные условия в государственных закупках // Прогосзаказ.рф. 2019. N 4. С. 6–18.
9. Беляева О.А. Правовые проблемы аукционов и конкурсов. М.: Юриспруденция, 2011. 296 с.; Беляева О.А. Заключение договора присоединения по результатам торгов // Актуальные проблемы права на современном этапе развития российской государственности: Материалы Всероссийской научно-практической конференции (25–26 марта 2010 г.): В 3 ч. Уфа: РИЦ БашГУ, 2010. Ч. 1. С. 32–38.
10. Григорян Т.Р. Правовая характеристика и сущность государственного контракта // Российская юстиция. 2020. N 3. С. 11–15.
11. Колесник Олег Николаевич. Государственный контракт на поставку продукции для государственных нужд в Федеральной пограничной службе Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук: 20.02.03: Москва, 2001221 с. РГБ ОД, 61:02–12/209–0
12. Курц Н.А. Согласование условий госконтрактов // ЭЖ-Юрист. 2012. N 6. С. 7.
13. Курц Н.А. Государственный (муниципальный) контракт и договор присоединения: проблемы соотношения // Право и экономика. 2012. N 1. С. 19–24
14. Куличев Роман Борисович. Правовое регулирование подрядных работ для государственных нужд (на примере города Москвы), Автореферат/с.9; Куличев Р.Б. Правовое регулирование подрядных работ для государственных нужд. М.: Юстицинформ, 2016. 192 с.
15. Малеина М.Н. Типовой договор (контракт) в гражданских отношениях // Гражданское право. 2022. N 4. С. 3–6. DOI: 10.18572/2070-2140-2022-4-3-6 (www.doi.org).
16. Пьянкова А.Ф. Способы защиты прав слабой стороны по договору присоединения // Защита гражданских прав: избранные аспекты: Сборник статей / Под ред. М.А. Рожковой. М.: Статут, 2017. С. 57–80
17. Цатурян Е.А. Государственный контракт в гражданском праве России: проблемы теории и практики: монография. Москва: Статут, 2020. 224 с.
18. Ярош, Артур Валерьевич. Правовое регулирование закупок лекарственных средств для обеспечения государственных нужд: диссертация

ция ... кандидата юридических наук: 12.00.03 / Ярош Артур Валерьевич; [Место защиты: Ин-т законодательства и сравнит. правоведения при Правительстве РФ]. – Москва, 2018. – 272 с.

STATE (MUNICIPAL) CONTRACT AND ACCESSION AGREEMENT

Matveeva E. Yu.

Financial University under the Government of the Russian Federation

The state (municipal) contract and the accession agreement are special contractual structures – theoretical civil law categories that unite civil law institutions, using which the parties to contractual relations (in accordance with the instructions of the law or at the discretion of the parties) establish additional conditions for the conclusion and / or execution of the main contracts. In the article, the author considers the special contractual structure of the state (municipal) contract and the special contractual structure of the accession agreement as legal phenomena in the context of their compatibility in one contractual obligation. The study concluded that when concluding civil law contracts in the field of procurement of goods, works, services to meet state and municipal needs, two special contractual structures are simultaneously implemented: a state (municipal) contract and an accession agreement.

Keywords: Special contractual structure, state (municipal) contract, accession agreement.

References

1. Federal Law No. 360-FZ of July 2, 2021 “On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation”
2. Decree of the Government of the Russian Federation of July 2, 2014 N 606 (as amended on December 27, 2019) “On the procedure for developing standard contracts, standard conditions of contracts, as well as cases and conditions for their application” (together with the “Rules for the development of standard contracts, standard conditions contracts”)
3. Decree of the Government of the Russian Federation of September 18, 2017 N 1995-r “On sources of information for the purpose of determining the initial (maximum) price of the contract, the price of the contract concluded with a single supplier (contractor, performer) for the supply of technical means of rehabilitation and services provided for by the federal list, approved Decree of the Government of the Russian Federation of December 30, 2005 N 2347-r “
4. Order of the Ministry of Economic Development of Russia dated 02.10.2013 N 567 “On approval of the Guidelines for the appli-

- cation of methods for determining the initial (maximum) contract price, the price of a contract concluded with a single supplier (contractor, performer)”
5. Letter of the Ministry of Finance of Russia dated October 12, 2021 N 24–06–06 / 82500
6. Resolution of the Presidium of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of July 15, 2014 N 5467/14 in case N A53–10062/2013
7. Resolution of the Presidium of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of January 28, 2014 N 11535/13 in case N A40–148581/12, A40–160147/12
8. Aleksandrov G. Unfair contractual conditions in public procurement // Progoszakaz.rf. 2019. N 4. S. 6–18.
9. Belyaeva O.A. Legal problems of auctions and competitions. M.: Jurisprudence, 2011. 296 p.; Belyaeva O.A. Conclusion of an accession agreement based on the results of the auction // Actual problems of law at the present stage of the development of Russian statehood: Materials of the All-Russian Scientific and Practical Conference (March 25–26, 2010): At 3 o'clock Ufa: RIC BashGU, 2010. Part 1. C.32–38.
10. Grigoryan T.R. Legal characteristics and essence of the state contract // Russian justice. 2020. N 3. S. 11–15.
11. Kolesnik Oleg Nikolaevich. State contract for the supply of products for state needs in the Federal Border Service of the Russian Federation: Dis. ... cand. legal Sciences: 20.02.03: Moscow, 2001 221 p. RSL OD, 61:02–12/209–0
12. Kurts N.A. Coordination of the terms of government contracts // Ezh-Jurist. 2012. No. 6. S. 7.
13. Kurts N.A. State (municipal) contract and accession agreement: correlation problems // Law and Economics. 2012. N 1. S. 19–24
14. Kulichev Roman Borisovich. Legal regulation of contract work for state needs (on the example of the city of Moscow), Abstract//p.9; Kulichev R.B. Legal regulation of contract work for state needs. M.: Yustitsinform, 2016. 192 p.
15. Maleina M.N. Standard agreement (contract) in civil relations // Civil law. 2022. N 4. P. 3–6. \DOI: 10.18572/2070–2140–2022–4–3–6 (www.doi.org).
16. Pyankova A.F. Ways to protect the rights of a weak party under an accession agreement // Protection of civil rights: selected aspects: Collection of articles / Ed. M.A. Rozhkova. M.: Statut, 2017. S. 57–80
17. Tsaturyan E.A. State contract in the civil law of Russia: problems of theory and practice: monograph. Moscow: Statute, 2020. 224 p.
18. Yarosh, Artur Valerievich. Legal regulation of purchases of medicines for maintenance of the state needs: the dissertation... Candidate of legal sciences: 12.00.03 / Yarosh Artur Valerievich; [Place of protection: Institute of Legislation and Comparison. jurisprudence under the Government of the Russian Federation]. – Moscow, 2018. – 272 p.

Направления совершенствования риск-ориентированного пруденциального банковского регулирования в РФ

Мионов Владислав Юрьевич,

кандидат юридических наук, доцент, ФГОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»
E-mail: mironovmail@yandex.ru

В статье исследуются актуальные проблемные моменты риск-ориентированного пруденциального банковского регулирования под воздействием геополитических факторов. Предметом исследования является нормативно-правовое пруденциальное банковское регулирование. Методологическую базу исследования составляют частные и специальные методы научного познания (формально-логический, системно-структурный, логико-юридический). Методами исследования послужили анализ нормативно – правовой базы и научной литературы, комплексный подход в анализе проблем исследования, обобщение исследованного материала. В статье дается авторское определение пруденциального регулирования. Автор приходит к выводу, что в новых условиях необходимо перейти к разработке новых направлений совершенствования риск-ориентированного пруденциального банковского регулирования в России. К таким направлениям следует отнести временные послабления, позволяющие банкам адаптироваться к новой ситуации, а также наращивание мер поддержки отдельным банкам; банки должны включиться в процесс выхода из стрессовых ситуаций и самостоятельно разрабатывать необходимый для этого инструментарий, с учетом восстановления финансовой устойчивости; следует начать разработку нового стандарта, с учетом прогрессивных начинаний российских банков, которые существенно продвинулись в использовании авангардных моделей оценки рисков.

Ключевые слова: Банк России, государственное регулирование, пруденциальное банковское регулирование, банковские риски, банковский сектор, банковская деятельность.

В экономическом развитии любого государства особую роль играет банковская система, которая детально регулируется государством. Государственное регулирование банковской деятельности это объективное и необходимое условие [1, С. 23–30], которое является характерным для всех стран мира, а не только для России.

Стоит отметить, что легальное определение понятия «государственное регулирование» отечественным законодателем по настоящее время не выработано, при этом в правовой доктрине под ним понимают государственное установление (нормативное закрепление) и обеспечение (специальным субъектом, в данном случае Банком России) общих правил поведения, либо деятельности субъектов общественных отношений, подлежащие корректированию при изменении условий [2, С. 40].

Государственное регулирование банковского сектора, вызвано, прежде всего, необходимостью урегулирования макроэкономических процессов в денежно-кредитной политике государства, в том числе при изменении макроэкономической ситуации, а также тем, что банковская сфера является одним из основных элементов функционирования финансовой системы страны.

Помимо указанного, государственное регулирование банковской деятельности обусловлено повышением качества банковских продуктов и услуг для клиентов банков посредством метода публично-правового регулирования, применяемого в целях обеспечения результативности регулирования банковской деятельности, как вида экономических отношений, а также защиты публичных интересов [3].

М.И. Васильева отмечает, что публичность является свойством интересов. Такие интересы характеризуются их общественным и государственным значением. Они гарантируются и защищаются государством [4, С. 11], что в полной мере относится к банковской деятельности.

Объем и пределы прав и обязанностей каждого субъекта правоотношений, в том числе в сфере банковских услуг, всегда определяются их законными интересами, которые государство в определенном их объеме призвано защищать.

Право является цивилизованной формой организации и закрепления свободы субъектов банковской деятельности в обществе. Помимо обусловленности банковской деятельности определенными интересами, право устанавливает юридические границы для деятельности данных субъектов.

Как указал А.В. Агеев, правом ограничивается независимость [5, С. 52–56], т.е. интересы банков объективно ограничены интересами общества.

Подход законодателя, при котором вводятся такого рода ограничения, связаны с необходимостью отражения на правовом уровне разумного баланса публичных и частных интересов, сочетание которых мы находим в комплексном законодательстве, касающемся банковской деятельности.

При этом законодатель, накладывая ограничения в сфере банковской деятельности, стремится сохранить баланс интересов посредством определения границы осуществления компетенции государственных органов.

Таким образом, регулирование общественных отношений, связанных с банковской деятельностью, обусловлено сочетанием частноправовых и публично-правовых начал в структуре банковских правоотношений.

Кроме того, государственное регулирование банковского сектора, вызвано, характерными особенностями банков, содержащими в себе возможный источник нестабильности банковской системы. Поэтому государственное регулирование банковской деятельности связано с ограничением чрезмерно рискованных банковских операций, производимых в условиях рыночной экономики.

Основы минимизации банковских рисков определяются документами Базельского комитета по банковскому надзору [6], которые получили свое развитие в Положении Банка России от 16 декабря 2003 г. N 242-П [7], которым дается легальное определение банковских рисков.

Одним из видов регулирования в банковской сфере является пруденциальное. Данный вид банковского регулирования направлен на защиту системного интереса. Функциональная нагрузка данного вида регулирования состоит в минимизации рисков в банковской деятельности и соответствующая защита интересов клиентов банка (вкладчиков), а также осуществление Банком России [8] финансовой поддержке банков [9] в критических ситуациях.

Таким образом, пруденциальное регулирование позволяет обеспечивать стабильность банков и защищать интересы их вкладчиков.

При исследовании банковской деятельности в научной литературе выделяют три функции пруденциального регулирования: превентивную (1), защитную (2) и обеспечительную (3).

Предназначением первой функции, которая является ключевой, это минимизация рискованной деятельности банков. Главная цель данной функции – ограничение операций банков, несущих высокую степень риска, для уменьшения потенциальной возможности краха банков, что в целом позволяет предотвратить кризис банковской системы.

Второй – гарантированная защита интересов вкладчиков при банкротстве банка.

Третьей – осуществление Банком России финансовой поддержке банков в критических ситуациях [10, Р.16].

Функции пруденциального регулирования относятся к управленческой деятельности Банка России.

Управлением является организационная и целенаправленная деятельность. Его сущность заключается в организации деятельности управляемого объекта на практике.

Н.М. Катышева под управлением понимает непрерывный и целенаправленный процесс воздействия на управляемый объект [11].

Управление неизбежно связано с властью. Как отмечают В.П. Уманская и Ю.В. Малеванова, без управления власть осуществлять невозможно [12, С. 176]. Поскольку сущность власти обнаруживаются в отношении руководства, господства и подчинения. Управление реализуется в определенных формах управления определяемых, компетенцией Банка России, являющегося органом банковского регулирования и банковского надзора, нормативно-правовыми предписаниями, которые устанавливают порядок реализации таких полномочий.

Пруденциальное регулирование осуществляет Банком России, как участником процесса обеспечения государственного регулирования, касающегося банковского сектора экономики страны.

Поскольку банковские риски, имеют различную природу, то Банком России издаются всевозможные документы, в том числе связанные с минимизацией процентного, правового и иных рисков [13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20]. Таким образом, государственное регулирование банковского сектора, в том числе пруденциальное регулирование, принимает правовую форму.

Законодательное регулирование банковской деятельности позволяет построить специальную экономическую модель, позволяющую выработать необходимые условия для достижения взаимодействия государства и банков. При регулировании всевозможных аспектов экономического развития, государство, в том числе на уровне законодательства, должно учитывать не только интересы государства, но и развитие банковской сферы, в связи, с чем государством разрабатываются, комплексные, взаимосвязанные меры, учитывающие и формирующие требования к банковским структурам.

Регулирование банковской деятельности в правовом аспекте обеспечивается путем комплексного дозвоительно-разрешительного правового режима. В.В. Кванина отмечает, что установление правовых режимов служит достижению установленных законодателем целей [22, С. 235].

Так регулируя банковскую деятельность, законодатель ввел такой административно-правовой режим, как режим лицензирования, обязательную государственную регистрацию субъектов экономической деятельности, желающих заняться банковским бизнесом. Помимо этого ограничения связаны с введенными параметрами функционирования банков, касающиеся капитала, ликвидности, их платежеспособности, что позволяет сдерживать излишне риск-ориентированную банковскую деятельность.

Основываясь на ранее изложенном, представляется, что пруденциальным регулированием явля-

ется специальный дозвоительно-разрешительный режим, способствующий не только устойчивости самой системы управления, но имеющий необходимую правовую основу для обеспечения стабильности банковской системы, защиты интересов вкладчиков банка, в том числе посредством государственной регистрации и лицензирования банковской деятельности, а также посредством установления нормативов для банковской сферы, способствующих минимизации рисков в банковской деятельности.

За последние года Россия пережила определенные потрясения. Сначала банковская система и отечественная экономика столкнулись с коронакризисом, затем под воздействием геополитических факторов российская финансовая система оказалась фактически отрезанной от мировой финансовой системы, и более того, часть активов банков была заблокирована, произошел обвал рынков.

В новых условиях назрела необходимость в разработке новых направлений совершенствования риск-ориентированного пруденциального банковского регулирования в России.

Необходимы временные послабления, позволяющие банкам адаптироваться к новой ситуации, а также наращивание мер поддержки отдельным банкам. При этом, сами банки, также должны разрабатывать необходимый инструментарий для эффективного и самостоятельного выхода из стрессовых ситуаций. Должна возрасти роль планирования, касающаяся восстановления финансовой устойчивости, должны быть разработаны внутренние положения банков в отношении оздоровления финансовой ситуации и минимизации как рисков операций, так и использования государственных средств.

С учетом Базельских подходов риск-ориентированного пруденциального банковского регулирования, следует начать разработку собственных стандартов, поскольку международные на настоящий момент, с учетом глобальных геополитических изменений, не могут уже рассматриваться в качестве абсолютного приоритета. Разработка нового стандарта должна производиться с учетом прогрессивных начинаний российских банков, которые существенно продвинулись в использовании авангардных моделей оценки рисков.

Внедряя новые подходы, необходимо банкам дать время на адаптацию к изменениям.

Целями регулирования должны стать, прежде всего, повышение устойчивости российских банков, возврат к буферному накоплению, для поддержания финансовой стабильности, защита интересов вкладчиков.

Выводы.

1. Пруденциальным регулированием является специальный дозвоительно-разрешительный режим, способствующий не только устойчивости самой системы управления, но имеющий необходимую правовую основу для обеспечения стабильности банковской системы, защиты интересов вкладчиков банка, в том числе по-

средством государственной регистрации и лицензирования банковской деятельности, а также посредством установления нормативов для банковской сферы, способствующих минимизации рисков в банковской деятельности.

2. В новых условиях необходимо перейти к разработке новых направлений совершенствования риск-ориентированного пруденциального банковского регулирования в России. К таким направлениям следует отнести:

- временные послабления, позволяющие банкам адаптироваться к новой ситуации, а также наращивание мер поддержки отдельным банкам.
- банки должны включиться в процесс выхода из стрессовых ситуаций и самостоятельно разрабатывать необходимый для этого инструментарий, с учетом восстановления финансовой устойчивости.
- следует начать разработку нового стандарта, с учетом прогрессивных начинаний российских банков, которые существенно продвинулись в использовании авангардных моделей оценки рисков.

Литература

1. Губин Е.П. Государство и бизнес в условиях правовых реформ // Журнал российского права. 2015. N 1. С. 23–30.
2. Тихомиров Ю.А. Административное право и процесс: полный курс. М., 2001. С. 40.
3. Латинско-русский и русско-латинский словарь / Под ред. А.В. Подосинова. М., 2007.
4. Васильева М.И. Публичные интересы в экологическом праве: теория и практика правового регулирования: Автореф. дис. ... д-ра юридических наук. М., 2003. С. 11.
5. Агеев А.В. Ограничение прав и свобод граждан по конституции Российской Федерации. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 2000. С. 52–56.
6. <Письмо> Банка России от 27.05.2014 N 96-Т «О рекомендациях Базельского комитета по банковскому надзору «Принципы агрегирования рисков и представления отчетности по рискам»//«Вестник Банка России», N 52, 04.06.2014.
7. Положение Банка России от 16.12.2003 N 242-П (ред. от 04.10.2017) «Об организации внутреннего контроля в кредитных организациях и банковских группах» (Зарегистрировано в Минюсте России 27.01.2004 N 5489) // «Вестник Банка России», N 7, 04.02.2004.
8. Федеральный закон от 10.07.2002 N 86-ФЗ (ред. от 11.06.2021) «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.07.2021)// «Собрание законодательства РФ», 15.07.2002, N 28, ст. 2790. (Далее по тексту Закон о Банке России).
9. Федеральный закон от 02.12.1990 N 395–1 (ред. от 24.02.2021) «О банках и банковской

деятельности»// «Собрание законодательства РФ», 05.02.1996, N 6, ст. 492.

10. Dale R. The Regulation on International Banking. Cambridge, 1984. P. 55.; Llewellyn D. The Regulation and Supervision of Financial Institution. London, 1986. P. 16.
11. Катышева Н.М. Сущностная характеристика понятие «управление» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://s.science-education.ru/pdf/2013/2/468.pdf>. Дата обращения: 03.01.2023.
12. Уманская В.П., Малеванова Ю.В. Государственное управление и государственная служба в современной России: монография. Москва: Норма, 2020. 176 с.
13. <Письмо> Банка России от 30.06.2005 N 92-Т (с изм. от 12.10.2016) «Об организации управления правовым риском и риском потери деловой репутации в кредитных организациях и банковских группах»//«Вестник Банка России», N 34, 06.07.2005.
14. <Письмо> Банка России от 29.06.2011 N 96-Т «О Методических рекомендациях по организации кредитными организациями внутренних процедур оценки достаточности капитала» // «Вестник Банка России», N 37, 07.07.2011.
15. Указание Банка России от 23.12.2020 N 5674-У «О порядке направления Банком России требований, предусмотренных частями седьмой и восьмой статьи 72.1 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», порядке уведомления Банком России о принятии решения об отмене повышенных значений параметров риска и порядке отзыва Банком России разрешения на применение банковских методик управления рисками и моделей количественной оценки риска» (Зарегистрировано в Минюсте России 29.01.2021 N 62289)// «Вестник Банка России», N 9, 17.02.2021.
16. Положение Банка России от 07.12.2020 N 744-П «О порядке расчета размера операционного риска («Базель III») и осуществления Банком России надзора за его соблюдением» (Зарегистрировано в Минюсте России 29.01.2021 N 62290) // «Вестник Банка России», N 8, 15.02.2021.
17. Положение Банка России от 06.08.2015 N 483-П (ред. от 15.04.2020) «О порядке расчета величины кредитного риска на основе внутренних рейтингов» (вместе с «Требованиями к качеству данных, используемых банками для создания и применения моделей количественной оценки кредитного риска для целей расчета нормативов достаточности капитала») (Зарегистрировано в Минюсте России 25.09.2015 N 38996) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2021)// «Вестник Банка России», N 81, 29.09.2015.
18. Положение Банка России от 08.04.2020 N 716-П «О требованиях к системе управления операционным риском в кредитной организации и банковской группе» (Зарегистрировано в Минюсте России 03.06.2020 N 58577)// «Вестник Банка России», N 51, 02.07.2020.
19. Положение Банка России от 06.08.2015 N 483-П (ред. от 15.04.2020) «О порядке расчета величины кредитного риска на основе внутренних рейтингов» (вместе с «Требованиями к качеству данных, используемых банками для создания и применения моделей количественной оценки кредитного риска для целей расчета нормативов достаточности капитала») (Зарегистрировано в Минюсте России 25.09.2015 N 38996) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2021) // «Вестник Банка России», N 81, 29.09.2015.
20. Указание Банка России от 07.08.2017 N 4482-У (ред. от 23.03.2020) «О форме и порядке раскрытия кредитной организацией (головной кредитной организацией банковской группы) информации о принимаемых рисках, процедурах их оценки, управления рисками и капиталом» (Зарегистрировано в Минюсте России 01.11.2017 N 48769)// «Вестник Банка России», N 98–99, 20.11.2017.
21. Зимулькин М.И. Риск-ориентированный подход в механизме процедурно-процессуальных гарантий налогоплательщиков // Евразийский юридический журнал. – 2021. – № 3 (154). – С. 217–219. – DOI 10.46320/2073–4506–2021–3–154–217–219. —
22. Кванина В.В. Понятие и виды правовых режимов предпринимательской деятельности // Вестник Томского государственного университета. 2017. N 424. С. 235.

DIRECTIONS FOR IMPROVING RISK-BASED PRUDENTIAL BANKING REGULATION IN THE RUSSIAN FEDERATION

Mironov V. Yu.
Saratov State Law Academy

The article examines the current problems of risk-oriented prudential banking regulation under the influence of geopolitical factors. The subject of the study is regulatory prudential banking regulation. The methodological basis of the research consists of private and special methods of scientific cognition (formal-logical, system-structural, logical-legal). The research methods were the analysis of the regulatory framework and scientific literature, an integrated approach to the analysis of research problems, generalization of the studied material. The article gives the author's definition of prudential regulation. The author comes to the conclusion that in the new conditions it is necessary to move to the development of new directions for improving risk-oriented prudential banking regulation in Russia. Such areas should include temporary easing, allowing banks to adapt to the new situation, as well as increasing support measures for individual banks; banks should get involved in the process of overcoming stressful situations and independently develop the necessary tools for this, taking into account the restoration of financial stability; it is necessary to start developing a new standard, taking into account the progressive initiatives of Russian banks, which have made significant progress in using avant-garde risk assessment models.

Keywords: Bank of Russia, state regulation, prudential banking regulation, banking risks, banking sector, banking activity.

References

1. Gubin E.P. State and business in the context of legal reforms // Journal of Russian Law. Russian Russian Dictionary 2015. N 1. p. 23–30.

2. Tikhomirov Yu.A. Administrative law and process: a complete course. M., 2001. p. 40.
3. Latin-Russian and Russian-Latin Dictionary / Edited by A.V. Podosinov. M., 2007.
4. Vasilyeva M.I. Public interests in environmental law: theory and practice of legal regulation: Abstract of the dis. ... Doctor of Law. M., 2003. p. 11.
5. Ageev A.V. Restriction of the rights and freedoms of citizens under the Constitution of the Russian Federation. Dissertation for the degree of Candidate of Legal Sciences. M., 2000. pp. 52–56.
6. <Letter> of the Bank of Russia dated 27.05.2014 N 96-T “On the recommendations of the Basel Committee on Banking Supervision “Principles of risk aggregation and risk reporting”//”Bulletin of the Bank of Russia”, N 52, 04.06.2014.
7. Regulation of the Bank of Russia dated 12/16/2003 No. 242-P (ed. dated 04.10.2017) “On the organization of internal control in credit institutions and banking groups” (Registered with the Ministry of Justice of Russia on 27.01.2004 No. 5489) // “Bulletin of the Bank of Russia”, No. 7, 04.02.2004.
8. Federal Law No. 86-FZ of 10.07.2002 (ed. of 11.06.2021) “On the Central Bank of the Russian Federation (Bank of Russia)” (with amendments and additions, intro. effective from 01.07.2021) // “Collection of Legislation of the Russian Federation”, 15.07.2002, N 28, art. 2790. (Hereinafter referred to as the Law on the Bank of Russia).
9. Federal Law No. 395–1 of 02.12.1990 (as amended on 24.02.2021) “On banks and banking activities” // “Collection of Legislation of the Russian Federation”, 05.02.1996, No. 6, Article 492.10.
10. Dale R. The Regulation on International Banking. Cambridge, 1984. P. 55.; Llewellyn D. The Regulation and Supervision of Financial Institution. London, 1986. P. 16.
11. Katysheva N.M. The essential characteristic of the concept of “management” [Electronic resource]. Access mode: <https://science-education.ru/pdf/2013/2/468.pdf>. Date of application: 03.01.2023.
12. Umanskaya V.P., Malevanova Yu.V. Public administration and public service in modern Russia: monograph. Moscow: Norma, 2020. 176 p.
13. <Letter> of the Bank of Russia dated 30.06.2005 N 92-T (with amendments. dated 12.10.2016) “On the organization of legal risk management and the risk of loss of business reputation in credit institutions and banking groups”//”Bulletin of the Bank of Russia”, N 34, 06.07.2005.
14. <Letter> of the Bank of Russia dated 06/29/2011 N 96-T “On Methodological recommendations for the organization of internal capital adequacy assessment procedures by credit institutions” // “Bulletin of the Bank of Russia”, N 37, 07.07.2011.
15. Instruction of the Bank of Russia dated December 23, 2020 N 5674-U “On the procedure for sending by the Bank of Russia the requirements provided for in Parts Seven and Eight of Article 72.1 of the Federal Law “On the Central Bank of the Russian Federation (Bank of Russia)”, the procedure for notifying the Bank of Russia on the decision to cancel the increased values of risk parameters and the procedure for revoking the Bank of Russia permission to application of banking risk management techniques and quantitative risk assessment models” (Registered with the Ministry of Justice of the Russian Federation on 29.01.2021 N 62289) // “Bulletin of the Bank of Russia”, N 9, 17.02.2021.
16. Regulation of the Bank of Russia dated 07.12.2020 N 744-P “On the procedure for calculating the amount of operational risk (“Basel III”) and the Bank of Russia’s supervision of its compliance” (Registered with the Ministry of Justice of Russia 29.01.2021 N 62290) // “Bulletin of the Bank of Russia”, N 8, 02/15/2021.
17. Regulation of the Bank of Russia dated 06.08.2015 N 483-P (ed. dated 15.04.2020) “On the procedure for calculating the amount of credit risk based on internal ratings” (together with “Requirements for the quality of data used by banks to create and apply quantitative credit risk assessment models for the purposes of calculating capital Adequacy ratios”) (Registered with the Ministry of Justice Russia 25.09.2015 N 38996) (with amendments and additions, intro. effective from 01.01.2021) // “Bulletin of the Bank of Russia”, N 81, 29.09.2015.
18. Regulation of the Bank of Russia dated 08.04.2020 N 716-P “On requirements for the operational risk management system in a credit institution and a banking group” (Registered with the Ministry of Justice of Russia 03.06.2020 N 58577) // “Bulletin of the Bank of Russia”, N 51, 02.07.2020.
19. Regulation of the Bank of Russia dated 06.08.2015 N 483-P (ed. dated 15.04.2020) “On the procedure for calculating the amount of credit risk based on internal ratings” (together with “Requirements for the quality of data used by banks to create and apply quantitative credit risk assessment models for the purposes of calculating capital Adequacy ratios”) (Registered with the Ministry of Justice Russia 25.09.2015 N 38996) (with amendments and additions, intro. effective from 01.01.2021) // “Bulletin of the Bank of Russia”, N 81, 29.09.2015.
20. Instruction of the Bank of Russia dated 07.08.2017 N 4482-U (ed. dated 23.03.2020) “On the form and procedure for disclosure by a credit institution (the parent credit institution of a banking group) of information on accepted risks, procedures for their assessment, risk management and capital” (Registered with the Ministry of Justice of Russia 01.11.2017 N 48769) // “Bulletin of the Bank of Russia”, N 98–99, 20.11.2017.
21. Zimulkin M.I. Risk-oriented approach in the mechanism of procedural and procedural guarantees of taxpayers // Eurasian Legal Journal. – 2021. – № 3 (154). – Pp. 217–219. – DOI 10.46320/2073–4506–2021–3–154–217–219.
22. Kvanina V.V. The concept and types of legal regimes of entrepreneurial activity // Bulletin of Tomsk State University. 2017. N 424. p. 235. List of literature

Перькова Вера Васильевна,

аспирант Санкт-Петербургского государственного
экономического университета
E-mail: adv9516455071@gmail.com

В представленной статье рассматриваются возможности оптимизации заключения и исполнения договоров поставки и проведения всех процедур в области государственных закупок с помощью использования новых технологий искусственного интеллекта. Отмечается, что такие технологии не являются абсолютной новацией, так как весьма активно используются на практике зарубежными компаниями. Системный анализ зарубежного опыта показал, что применение искусственного интеллекта позволяет не только ускорить процессы в области обработки и изучения заявок, но и существенно оптимизировать весь процесс, так как система проверяет надежность того или иного поставщика, обеспеченность его ресурсами или надежность. Как следствие, формируется однозначный вывод о том, что применение указанных технологий является объективной необходимостью, однако парламентарии в этом аспекте отмечают, что отсутствие надлежащего изучения, а в ряде случаев, финансирования применения данных систем, существенно замедляет этот процесс. В связи с этим, автор приходит к выводу о том, что в нашей стране стоит проводить работу, во многом направленную на изучение таких возможностей и последующее применение искусственного интеллекта, так как его преимущества не вызывают каких-либо сомнений.

Ключевые слова: поставка, государственные закупки, искусственный интеллект, поставщик, срок доставки, заказчики.

В соответствии со ст. 506 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), суть договора поставки состоит в том, что поставщик, в этом аспекте являющийся продавцом, который осуществляет деятельность предпринимательского характера, принимает на себя обязанность передать в установленный срок/сроки товары, которым им производятся или закупаются, покупателю, который, в свою очередь, будет использовать их для деятельности предпринимательского характера или иных целей, которые не связаны с каким-либо личным использованием [2]. Под сроками поставки здесь стоит понимать временные периоды, которые согласованы стороны и предусмотрены на этом фоне в договоре, в течение которых осуществляется передача товара. Стоит отметить, что в рамках данных правоотношений, поставка товара может быть осуществлена или по частям или одновременно. Срок имеет важное значение, в связи с чем, срок исполнения обязательств в данном случае является одним из существенных условий договора поставки.

В современном мире существует множество кейсов, которые полностью посвящены использованию в практической деятельности нейросети, а также искусственного интеллекта и аналитики в рамках закупочного цикла. Сегодня крупные американские ИТ-компании достаточно активно применяют данные технологии в практической деятельности, так как искусственный интеллект и иные технологии уже способны давать успешный прогноз по поводу того, какая форма закупки является самой лучшей, например, аукцион, запрос предложений или иная. Более того, на фоне применения данных технологий создается широкий спектр возможностей, примером является «покупка по фотографии», а сутьность данной технологии заключается в том, что данный искусственный интеллект будет распознавать изображение, а после узнавать информацию о поставщиках и автоматически формировать заказ, если все эти данные являются удовлетворительными.

Очевидно, что искусственный интеллект в данном случае тщательно анализирует то, какие именно группы товаров производит та или иная компания, проводит мониторинг трат по бюджету, следит за ценами на сырье, биржевыми индексами и прочими моментами. Как следствие, с помощью технологии будут уменьшаться риски абсолютно для всех участников цепочки поставок. Стоит отметить, что в рамках формирования контрактов, различные автоматические системы особое внимание будут уделять вопросам, которые непосредственно связаны с безопасностью, в том числе, добросовестностью поставщиков. Вполне естественно, что

это существенно облегчает труд тех специалистов, которые заняты в области поставок товаров.

Согласно ч. 1 ст. 510 ГК РФ, поставка товаров будет осуществляться поставщиком путем отгрузки товаров транспортом, который предусмотрен в договоре поставки. Отгрузка осуществляется только на тех условиях, которые в этом договоре предусмотрены первоначально. В тех ситуациях, когда данный момент не определен в договоре поставки, выбор транспорта и условий такой отгрузки будет осуществляться поставщиком. Однако действует это правило лишь в том случае, если иное не предусмотрено законом или договором.

Также те решения, которые принимаются со стороны искусственного интеллекта, вполне могут применяться в целях анализа тех или иных массивов данных. Например, данная технология вполне может подвергать анализу кредитные баллы или кредитные оценки, результаты аудита, эффективность доставки и поставки. Не исключена и автоматизация задач, которые компания решает повседневно. В частности, управление запасами, сортировка и иные. На этом фоне, данными технологиями заинтересовались государственные предприятия, например, управление морскими и речными судоходными и бортовыми системами. По разным оценкам, внедрение технологий «умного порта» может повысить производительность на 30% и выше и до 50% сократить издержки [5, с. 27].

С целью единообразного толкования торговых практик разных стран, Международной торговой палатой были разработаны и опубликованы в 1936 году типовые условия Инкотермс. В январе 2020 года начали действовать новые правила Инкотермс 2020. Нормы Инкотермс признают суды более 100 стран – их новая редакция событие в мире глобальной торговли.

Однако, начиная с 2016 года, было существенно снижено число активных участников таких закупок, однако среднее значение таких участников из года в год составляет 1,4. Такие данные были приведены на заседании, которое было посвящено совершенствованию законодательства о закупках № 223-ФЗ. Полагаем, что необходимость такого совершенствования очевидна, так как ежегодно растет количество жалоб на данный закон в ФАС. Например, уже за первое полугодие было подано столько жалоб, сколько за весь 2018 год.

В рамках реализации системы государственных закупок, поставщики оцениваются достаточно тщательно. В частности, во внимание принимаются следующие критерии, которые указаны в ФЗ № 44-ФЗ [3]: правоспособность, наличие специальных разрешений, квалификация, производственные мощности и опыт. В соответствии с ФЗ № 223-ФЗ, заказчики также могут прописывать свои требования к поставщику в рамках организации закупок. Как правило, это наличие опыта, обеспеченность ресурсами и финансовая надежность [4].

Одновременно с этим, известно, что новым участникам достаточно сложно разобраться во всех процедурах в области закупок, что повы-

шает их риски. Испытывают некоторые трудности и заказчики, которые проверяют все заявки, поданные участниками.

В современном мире повышается популярность более глубоких проверок поставщиков, которые основаны на принципах Глобального Договора Организации Объединенных Наций (является необязательным пактом Организации Объединенных Наций). Присоединение к Глобальному Договору ООН налагает на компании определенные обязательства: компании обязуются придерживаться десяти принципов, имеющих отношение к правам человека, трудовым отношениям, окружающей среде и противодействию коррупции [1].

Следующая мировая тенденция касается расширения радиуса проверки поставщика. Заказчик пытается проследить всю цепочку поставок, чтобы понять, не заказывают ли поставщики продукцию у компаний, которые нарушают принцип заказчика. «Эти мировые тенденции лежат в плоскости политики и социальной ответственности, но ни по Федеральному закону № 44-ФЗ, ни по Федеральному закону № 223-ФЗ такой доскональной проверки не требуется. Подобный опыт есть только в корпоративном мире» [6, с. 302].

На мой взгляд, учитывая опыт американских коллег в сфере применения искусственного интеллекта в поставках и закупочной деятельности, эксперт аналитического центра при Правительстве Российской Федерации П. Тихомиров обоснованно считает, что: «Единая информационная система сможет развиваться благодаря искусственному интеллекту, который будет определять поставщика на основе информации о нем и потребности заказчика. Участнику нужно будет только согласиться на заключение договора или отказаться от участия в поставке» [7, с. 1030]. Вместе с тем, развитие прорывных технологий искусственного интеллекта в поставках являются финансово затратными, глубоко не изученными.

Литература

1. Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции (принята в г. Нью-Йорке 31.10.2003 Резолюцией 58/4 на 51-ом пленарном заседании 58-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН). СПС Консультант плюс [Электронный ресурс] Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121140/ (дата обращения: 22.03.2023).
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.11.2011 № 146-ФЗ (ред. 01.07.2021) // Собрание законодательства РФ. – 2001. – № 49. – Ст. 4552.
3. Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 № 44-ФЗ (ред. 28.12.2022) // Собрание законодательства РФ. – 2013. – № 14. – Ст. 1652.

4. Федеральный закон «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» от 18.07.2011 № 223-ФЗ (ред. 05.12.2022) // Российская газета. – 2011. – № 159.
5. Лычкина Н.Н. Применение методов и технологий искусственного интеллекта в цифровых цепях поставок / Н.Н. Лычкина // Логистика и управление цепями поставок. – 2020. – № 4(99). – С. 23–29.
6. Павлова И.С. Использование искусственного интеллекта в логистике и управлении цепями поставок / И.С. Павлова // В сборнике: транспорт: проблемы, цели и перспективы. – 2020. – С. 300–304.
7. Панова А.В. Необходимость разработки платформы для оптимизации цепочки поставок пищевых продуктов с использованием искусственного интеллекта / А.В. Панова // Экономика и предпринимательство. – 2021. – № 11(136). – С. 1029–1033.

DELIVERY CONTRACT AND ARTIFICIAL INTELLIGENCE

Perkova V.V.

St. Petersburg State Economic University

The presented article discusses the possibilities of optimizing the conclusion and execution of supply contracts and carrying out all procedures in the field of public procurement through the use of new artificial intelligence technologies. It is noted that such technologies are not an absolute innovation, as they are very actively used in practice by foreign companies. A systematic analysis of foreign experience has shown that the use of artificial intelligence allows not only to speed up the processes in the field of processing and studying applications, but also to significantly optimize the entire process, since the system checks the reliability of a particular supplier, its availability of resources or reliability. As a result, an unambiguous conclusion is formed that the use of these technologies is an objec-

tive necessity, however, parliamentarians in this aspect note that the lack of proper study, and in some cases, funding for the use of these systems, significantly slows down this process. In this regard, the author comes to the conclusion that in our country it is worth doing work, largely aimed at studying such opportunities and the subsequent use of artificial intelligence, since its advantages do not raise any doubts.

Keywords: supply, public procurement, artificial intelligence, supplier, delivery time, customers.

References

1. United Nations Convention against Corruption (adopted in New York on October 31, 2003 by Resolution 58/4 at the 51st plenary meeting of the 58th session of the UN General Assembly). SPS Consultant plus [Electronic resource] Access mode: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121140/ (date of access: 03/22/2023).
2. Civil Code of the Russian Federation (part two) dated November 26, 2011 No. 146-FZ (as amended on July 1, 2021) // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 2001. – No. 49. – St. 4552.
3. Federal Law “On the contract system in the field of procurement of goods, works, services to meet state and municipal needs” dated April 5, 2013 No. 44-FZ (as amended on December 28, 2022) // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 2013. – No. 14. – Art. 1652.
4. Federal Law “On the Procurement of Goods, Works, Services by Certain Types of Legal Entities” dated July 18, 2011 No. 223-FZ (as amended on December 5, 2022) // Rossiyskaya Gazeta. – 2011. – No. 159.
5. Lychkina N.N. Application of artificial intelligence methods and technologies in digital supply chains / N.N. Lychkina // Logistics and supply chain management. – 2020. – No. 4 (99). – P. 23–29.
6. Pavlova I.S. The use of artificial intelligence in logistics and supply chain management / I.S. Pavlova // In the collection: transport: problems, goals and prospects. – 2020. – P. 300–304.
7. Panova A.V. The need to develop a platform for optimizing the food supply chain using artificial intelligence / A.V. Panova // Economics and Entrepreneurship. – 2021. – No. 11 (136). – S.1029–1033.

Защита прав потребителей финансовых услуг в суде и досудебном порядке: обобщение правоприменительной практики

Пономаренко Кирилл Сергеевич,

к.ю.н., преподаватель кафедры финансового права
Московского государственного юридического университета
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
E-mail: p.kirill333@mail.ru

Актуальность данной тематики обусловлена тем, что в настоящее время на российском финансовом рынке появляется большое количество финансовых услуг, предлагаемых различными финансовыми организациями и внедряемых ими посредством новых форматов, например, дистанционных. При этом не малая часть граждан – потребителей финансовых услуг из-за отсутствия опыта инвестирования не могут правильно оценить специфику финансовых инструментов, часто испытывают риски нарушения своих прав, вступая в конфликт с финансовыми организациями. С целью разрешения конфликтных ситуаций (споров) на финансовом рынке между потребителями финансовых услуг и финансовыми организациями установлен законодательно обязательный досудебный порядок урегулирования между ними споров через процесс рассмотрения обращений конкретных потребителей в Банк России. В статье рассматриваются вопросы урегулирования споров между потребителями финансовых услуг и финансовыми организациями, как в досудебном порядке, так и в судах общей юрисдикции.

Ключевые слова: финансовый уполномоченный, досудебный порядок, финансовый рынок, потребитель финансовых услуг; требования; финансовая организация; заявитель; заинтересованные лица; гражданское судопроизводство.

Главным регулятором российского финансового рынка является Центральный Банк РФ, который препятствует навязыванию услуг финансовыми организациями потребителям, сокрытию ими существенной информации, с целью введения потребителей в заблуждение, осуществляет надзор за соблюдением обязательных условий договора финансовыми организациями. При этом, Банк России, выявляя все недобросовестные практики на финансовом рынке, враждебные потребителям финансовых услуг, предпринимает меры по их устранению [7].

В этой связи, необходимо отметить, что обращения граждан в Банк России являются одним из основных источников информации о неприемлемых практиках и каких-либо нарушениях в деятельности финансовых организаций.

Поступившие обращения граждан в Банк России, рассматриваются в соответствии с требованиями, установленными Федеральным законом от 02.05.2006 № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» [4].

Как правило, обращения граждан связаны с конфликтными ситуациями (спорами) между финансовыми организациями и потребителями финансовых услуг. С целью упрощения разрешения подобных споров, связанных с незначительной суммой требований, во многих странах мира введен институт финансового уполномоченного (омбудсмена), как независимый орган по рассмотрению споров на финансовом рынке между его участниками в досудебном порядке [8].

Учитывая опыт зарубежных стран по урегулированию споров во взаимоотношениях потребителей финансовых услуг с финансовыми организациями посредством финансового омбудсмена, в Российской Федерации Федеральным законом от 04.06.2018 № 123-ФЗ (ред. от 30.12.2021) «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг» введен подобный институт.

Данным законом установлен правовой статус уполномоченного по правам потребителей финансовых услуг и определен порядок досудебного рассмотрения им споров между потребителями финансовых услуг и финансовыми организациями [3, ст.ст. 15–24].

Федеральный закон от 04.06.2018 № 123-ФЗ в качестве финансового уполномоченного по правам потребителей финансовых услуг определяет главного финансового уполномоченного и финансовых уполномоченных в сферах финансовых услуг, например, страхования, микрофинансирования, кредитной кооперации, ломбардов, негосударственных пенсионных фондов и др.

Сферы финансовых услуг, которые определяются Советом директоров Банка России, возглавляются соответствующим финансовым уполномоченным, рассматривающим обращения (споры) в досудебном порядке. При этом помощь, оказываемая финансовым уполномоченным потребителям финансовых услуг, бесплатна [3].

Следует обратить внимание на то, что согласно ст. 15 Федерального закона от 04.06.2018 № 123-ФЗ финансовый уполномоченный может рассматривать требования потребителей к финансовой организации только тогда, когда их размер не превышает 500 тысяч рублей.

Если же требования основаны на нарушениях страховщиком Федерального закона от 25.04.2002 № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств», связанных с порядком осуществления страхового возмещения, тогда вне зависимости от размера требований, финансовый уполномоченный обязан их рассмотреть [5]. При этом нужно учитывать общий срок исковой давности, установленный ст. 196 ГК РФ, который составляет три года.

Перечень требований, не подлежащих рассмотрению финансовым уполномоченным, определен ст. 19 Федерального закона от 04.06.2018 № 123-ФЗ.

Защита прав потребителя финансовых услуг в судебном порядке предусмотрена статьями 25–27 Федерального закона от 04.06.2018 № 123-ФЗ на основании гражданского судопроизводства.

Однако, заявлять в суд требования к финансовой организации, потребитель вправе только по предмету, содержащемуся в обращении к финансовому уполномоченному (ч. 2 ст. 15) и только после получения от него решения по обращению и если он не смог разрешить конфликт [12].

Также потребитель финансовых услуг может подавать иск непосредственно в суд по защите своих прав, минуя финансового уполномоченного, по требованиям, указанным в п. 8, ч. 1 ст. 19 Федерального закона от 04.06.2018 № 123-ФЗ, но если они превышают 500 тысяч рублей.

При этом необходимо руководствоваться Законом Российской Федерации от 7 февраля 1992 года № 2300-1 «О защите прав потребителей» [2].

Потребитель финансовых услуг вправе обратиться с иском непосредственно к финансовой организации для рассмотрения спора в суде, если будет не согласен с вступившим в силу решением финансового уполномоченного.

В порядке гражданского судопроизводства, регулируемого ГПК РФ, заявление финансовой организации нужно подавать в районный суд, или мировому судье, в зависимости от цены иска. К мировому судье необходимо обращаться при цене иска не более 100 тысяч рублей по имущественным спорам в сфере защиты прав потребителей [1].

Финансовый уполномоченный может направить в суд письменные объяснения по поводу своего решения, с которым не согласен потребитель финан-

совых услуг, при этом в качестве ответчика или третьего лица не приглашается.

Финансовый уполномоченный и потребитель финансовых услуг участвуют в деле, как заинтересованные лица, а в качестве заявителя выступает финансовая организация [3].

В удовлетворении заявления финансовой организации, суд может отказать, если признает решение финансового уполномоченного законным и обоснованным. Также суд может изменить решение финансового уполномоченного, копия которого направляется ему в обязательном порядке [3].

Считаем необходимым подчеркнуть, что проблемам защиты прав потребителей финансовых услуг в досудебном порядке и в суде, особое внимание уделяет Верховный суд РФ в своих Разъяснениях по вопросам применения Федерального закона от 04.06.2018 № 123-ФЗ (ред. от 30.12.2021) «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг» [6].

Указанные разъяснения утверждены Президиумом Верховного Суда РФ 18 марта 2020 года и по-нашему мнению, они должным образом повлияют на унификацию судебной практики в разрешении споров на финансовом рынке, а также сыграют важную роль в правоприменительной практике.

Литература

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 29.12.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2023) // Консультант Плюс справочно-правовая система. Дата обращения: 30 декабря 2022.
2. Закон РФ от 07.02.1992 № 2300–1 (ред. от 05.12.2022) «О защите прав потребителей» // Консультант Плюс справочно-правовая система. Дата обращения: 30 декабря 2022.
3. Федеральный закон от 04.06.2018 № 123-ФЗ (ред. от 30.12.2021) «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг» // Консультант Плюс справочно-правовая система. Дата обращения: 10 января 2021.
4. Федеральный закон от 02.05.2006 № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» // Консультант Плюс справочно-правовая система. Дата обращения: 18 декабря 2022.
5. Федеральный закон от 25.04.2002 № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» // Консультант Плюс справочно-правовая система. Дата обращения: 28 декабря 2022.
6. Разъяснения по вопросам применения Закона № 123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 18.03.2020) // Консультант Плюс справочно-правовая система. Дата обращения: 13 февраля 2023.

7. Информационный доклад «Направления защиты прав потребителей финансовых услуг», подготовленный Службой Банка России по защите прав потребителей и обеспечению доступности финансовых услуг // Официальный сайт Банка России www.cbr.ru. 2021.
8. Колесников Ю.А., Бочарова Н.Н. Особенности правового положения финансового омбудсмена в России и зарубежных странах: теоретико-методологический аспект // Историческая и социальная образовательная мысль. 2015. № 6–2. С. 211–215.

PROTECTION OF THE RIGHTS OF CONSUMERS OF FINANCIAL SERVICES IN COURT AND PRE-TRIAL PROCEDURE: GENERALIZATION OF LAW ENFORCEMENT PRACTICE

Ponomarenko K.S.

O.E. Kutafin Moscow State Law University (MSLA)

The relevance of this topic is due to the fact that currently a large number of financial services offered by various financial organizations and introduced by them through new formats, for example, remote, are appearing on the Russian financial market. At the same time, not a small part of citizens – consumers of financial services due to lack of investment experience cannot correctly assess the specifics of financial instruments, often experience risks of violation of their rights, coming into conflict with financial organizations. In order to resolve conflict situations (disputes) in the financial market between consumers of financial services and financial organizations, a legally binding pre-trial procedure has been established for settling disputes between them through the process of considering appeals from specific consumers to the Bank of Russia. The article deals with the settlement of disputes between consumers of financial services and financial organizations, both in pre-trial and in courts of general jurisdiction.

Keywords: financial commissioner, pre-trial procedure, financial market, consumer of financial services; requirements; financial organization; applicant; interested persons; civil proceedings.

References

1. Civil Procedure Code of the Russian Federation dated 11/14/2002 No. 138-FZ (as amended on 12/29/2022) (as amended and supplemented, entered into force on 01/01/2023) // Consultant Plus reference and legal system. Retrieved: December 30, 2022.
2. Law of the Russian Federation of February 7, 1992 No. 2300–1 (as amended on December 5, 2022) “On consumer protection” // Consultant Plus reference and legal system. Retrieved: December 30, 2022.
3. Federal Law of June 4, 2018 No. 123-FZ (as amended on December 30, 2021) “On the Commissioner for the Rights of Consumers of Financial Services” // Consultant Plus Reference and Legal System. Date of access: 10 January 2021.
4. Federal Law of 02.05.2006 No. 59-FZ “On the Procedure for Considering Appeals from Citizens of the Russian Federation” // Consultant Plus Reference and Legal System. Date of access: 18 December 2022.
5. Federal Law of 25.04. 2002 No. 40-FZ “On Compulsory Insurance of Civil Liability of Vehicle Owners” // Consultant Plus Reference and Legal System. Retrieved: 28 December 2022.
6. Clarifications on the application of Law No. 123-FZ “On the Commissioner for the Rights of Consumers of Financial Services” (approved by the Presidium of the Supreme Court of the Russian Federation on March 18, 2020) // Consultant Plus Reference and Legal System. Retrieved: 13 February 2023.
7. Information report “Financial Consumer Rights Protection Directions” prepared by the Bank of Russia Service for Consumer Rights Protection and Financial Accessibility // Official website of the Bank of Russia www.cbr.ru. 2021.
8. Kolesnikov Yu.A., Bocharova N.N. Features of the legal status of the financial ombudsman in Russia and foreign countries: theoretical and methodological aspect // Historical and social educational thought. 2015. No. 6–2. pp. 211–215.

Медиация как процедура урегулирования правовых споров во внесудебном порядке

Борисевич Михаил Михайлович,

кандидат юридических наук, профессор, заведующий кафедрой юриспруденции АНОВО «Московский международный университет»
E-mail: rat4810@mail.ru

Пяткевич Иван Николаевич,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры юриспруденции, АНОВО «Московский международный университет»
E-mail: rat4810@mail.ru

В статье предпринята попытка исследовать наиболее существенные особенности правового регулирования посреднической процедуры при урегулировании споров, возникающих из гражданских, административных и иных публичных правоотношений. В работе акцентируется внимание на вопросах публичных правоотношений и, в частности, связанных с медиацией в области налоговых правонарушений. Тезисное осмысление юридической природы внесудебной (невысокий уровень формализации процедуры), досудебной (стороны обращаются к медиатору по договоренности) и медиации в процессе судебного разбирательства привела авторов к выводу о том, что, хотя фундаментов использования медиации является социальная система общества, она требует более четкой юридической регламентации.

Ключевые слова: Институт медиации; публичные правоотношения; участники спора; профессиональная и не профессиональная основа деятельности медиатора; внесудебная медиация; досудебная медиация; медиация в процессе судебного разбирательства (судебное примирение).

Развитие института медиации[1] в современной России связано с принятием федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» [2], который институализировал легитимный способ урегулирования правовых споров во внесудебном порядке.

Законом регулируются споры, возникающие из гражданских, административных и иных публичных правоотношений, в том числе в связи с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности, а также споры, возникающие из трудовых и семейных правоотношений.

Здесь, представляется важным определиться с порядком правового регулирования процедуры медиации в сфере некоторых публичных правоотношений, которые запрещены Законом о медиации.

Известно, что публичные правоотношения затрагивающие, например, такие правоотношения как: оспаривание нормативных правовых актов; о приостановлении деятельности или ликвидации политической партии; о приостановлении деятельности средств массовой информации и др.[3], запрещены процедуре медиации. Медиация не может быть применена также в урегулировании коллективных трудовых споров, в спорах, затрагивающих публичные интересы или интересы третьих лиц, не участвующих в этой процедуре и др. А вот медиацию досудебного урегулирования споров, в сфере налоговых правоотношений законодатель ни прямо не косвенно не упоминает, хотя в некоторых научных публикациях утверждается обратное.

Так, например, проф. Ю. Крохина считает, что Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» прямо запрещает применение процедуры медиации в налоговых спорах на любой стадии (**подчёркнуто авторами**), сетуя на то, что ФНС России, начиная с 2020 года, приступила к эксперименту по использованию медиативных подходов в ходе организации работы с налогоплательщиками[4].

С этим утверждением не согласны авторы другой научной публикации. Так, проф. Л.Л. Арзуманова и директор ФБК «Legal» медиатор А.А. Григорьев полагают, что: «...в ходе участия в процедуре медиации должностные лица налоговых органов могут руководствоваться НК РФ. В настоящее время явного противоречия для применения процедуры медиации к налоговым правоотношениям не усматривается» [5 с. 89–97]. В подтверждении своего вывода авторы руководствуются, в том числе, фор-

мальной определенностью норм законодательства о налогах и сборах, обеспечивающих баланс частных и публичных интересов в налоговых правоотношениях (Глава 15 НК РФ).

В одном из своих постановлений Пленум ВАС РФ дал однозначное разъяснение: «При рассмотрении налоговых споров допустимо заключение соглашений об их урегулировании, в которых сторонами могут быть признаны обстоятельства, от которых зависит возникновение соответствующих налоговых последствий (например, признание налоговым органом не учтенных в ходе мероприятий налогового контроля сумм расходов и налоговых вычетов, влияющих на действительный размер налоговой обязанности, признание наличия смягчающих обстоятельств, приводящих к уменьшению размера налоговых санкций и др.)» [6].

Представляется, что примирительные процедуры, возникающие из публичных правоотношений, в целом разрешены и могут быть эффективны, в том числе и в налоговых спорах, хотя активное использование медиации при разрешении этих дел, судебной практикой не подтверждается [7].

Безусловно, посредническая процедура (медиативный подход) в сфере налоговых правоотношений требует особенного юридико-технического механизма применения. Недостаточная проработанность такого механизма связана с нормативно-правовым регулированием налоговой медиации. Она выражается, прежде всего, в пределах применения этой процедуры. Так, например, изменение сторонами налогово-правовых последствий и публичных обязанностей сторон, установлены императивными нормами налогового законодательства и, как следствие, медиативная процедура не может в полной мере базироваться на принципах взаимного волеизъявления сторон, добровольности, конфиденциальности и др. Со всей определенностью надо сказать, что российское законодательство создало правовую основу медиативной процедуры и, на наш взгляд, способна обеспечить согласование интересов частного лица и органа публичной власти. Однако практика применения налоговой медиации не столь широко используется, поскольку по многим критериям существенно отличается от других видов медиации, но к ней проявляется явный интерес, как в научной среде, так и в правоприменительной практике [8].

В целом, отличительная особенность процедуры медиации заключается в том, что способы разрешения споров могут быть разными, хотя между ними существуют неразрывная связь. Рассматриваемую процедуру можно разделить на три группы: 1) внесудебная; 2) досудебная; 3) медиация в процессе судебного разбирательства (судебное примирение).

1. По мнению Ц.А. Шамликашвили, любой спор, если стороны не обращались для его разрешения в суд или не заключали соглашения и применении процедуры медиации (медиативная оговорка), разрешается в форме внесудебной медиации [9]. Это действительно так. Да и Закон не регламентирует

и не формализует процесс достижения сторонами поставленных целей. Однако если стороны придут к пониманию, что соглашению необходимо придать формальный характер, то они обязаны следовать требованиям Закона и, в частности, заключить медиативное соглашение. Таким образом, внесудебная медиация может быть формальной и неформальной процедурой.

2. Досудебная медиация носит формализованный характер. Её особенность заключается в строгой обязательности процедуры, т.е., носящей административный характер. Иначе говоря, досудебный порядок урегулирования споров, считается соблюденным в случае представления документов в суд, подтверждающих использования соответствующей процедуры, например, протокол разногласий, соглашение о прекращении процедуры медиации без достижения согласия и др. [10]. Бывают и другие случаи. Например, если нормой права установлена обязанность досудебного урегулирования спора, то закон, при наличии согласия спорящих сторон, разрешает осуществить примирительную процедуру как при помощи переговоров, так и с помощью медиации, даже при условии, что стороны не согласовали порядок досудебного урегулирования спора до его возникновения (ст. 4 АПК РФ) [11].

Другим, обязательным условием соблюдения формализованного порядка обращения в суд, если она является обязательной в силу закона или договора, служит наличие документа, подтверждающего предложение об использовании примирительной процедуры, на которую сторона не получила ответа (ст.ст. 3, 132 ГПК РФ; ст.ст. 4, 126 АПК РФ) [12].

По мнению Ц.А. Шамликашвили: «...досудебная медиация является своего рода переходной формой от принудительной и (или) рекомендованной судом процедуры к внесудебной медиации» [13].

3. Медиация в ходе судебного процесса отличается от внесудебной и досудебной тем, что стороны обращаются к ней в рамках начатого судебного разбирательства. Такая процедура направлена на урегулирование конфликта и осуществляется третьим лицом (медиатором). Следует отличать процедуру медиации в ходе судебного разбирательства от заключения мирового соглашения во время судебного разбирательства. Но как в первом, так и во втором случаях, суд выясняет у сторон желание урегулировать спор до начала судебного разбирательства. В первом случае, суд разъясняет суть и преимущества медиативного соглашения. Разъясняя о преимуществах медиации, суд указывает на её добровольный характер, когда каждая из сторон в любой момент вправе отказаться от продолжения процедуры, а вот отказ от судебного производства исключена. Во втором случае, как правило, стороны обращаются в суд для юридического закрепления своих договоренностей.

Важно подчеркнуть, что урегулирование спора может осуществляться только на основе добровольного согласия сторон при участии независи-

мого физического лица (медиатора), который привлекается сторонами для содействия в выработке решения по существу спора. Медиатор не может быть представителем какой-либо из спорящих сторон. Он не обладает правом принимать решение по спору. Его задача способствовать урегулированию спора, выявлять истинные интересы и потребности сторон, выработать такое решение, которое устраивало бы обоих участников спора.

На основе общеправовых, межотраслевых и отраслевых принципов материального права, законодатель выработал внутри-организационные принципы (ст. 3 Закона) и, на основе их, сформулировал юридико-терминологические дефиниции которые определяют правовую природу посредничества – это: «стороны – желающие урегулировать спор с помощью процедуры медиации»; «процедура медиации»; «соглашение о применении процедуры медиации»; «соглашение о проведении процедуры медиации» и «медиативное соглашение» (ст. 2 Закона).

Законодателем дано нормативное определение медиативного соглашения – это: «Соглашение, достигнутое сторонами в результате применения процедуры медиации к спору или спорам, к отдельным разногласиям по спору и заключенное в письменной форме» (п. 7 ст. 2 Закона). Сторонами медиативного соглашения выступают участники спора, а предметом соглашения – приемлемый для обеих сторон вариант его урегулирования.

В российском законодательстве медиативное соглашение рассматривается и регулируется в рамках норм той отрасли права, к сфере применения которой относится спор. Но, исходя из положений ст. 12 Закона, направленность субъективных прав и обязанностей будет гражданско-правовой.

Стороны спора в достигнутом по результатам медиации соглашении вправе использовать любые средства защиты гражданских прав в сочетании с мерами ответственности, устанавливать гарантии исполнения обязанностей, иметь право на защиту иными способами и др.

Исходя из изложенного, надо подчеркнуть, что медиативного соглашения полностью зависит от волеизъявления сторон. В тексте соглашения должны быть сформулированы обязательства правового характера, а в обязанность медиатора входит проверка положений соглашения не только на соответствие действующему законодательству, но обычаям делового оборота, если они не противоречат основным началам гражданского законодательства, а также обязательным для участников соответствующего отношения положениям законодательства, иных правовых актов или договору (ст. 5 ГК РФ)[14].

Правда здесь может возникнуть несколько вопросов к законодателю, относительно проверки положений медиативного соглашения на соответствие законодательству. Поэтому, в рамках настоящей публикации авторы предлагают рассмотреть медиацию через призму предпринимательской и иной экономической деятельности, поскольку,

на наш взгляд, именно эта деятельность позволяет сомневаться в некотором соответствии законодательных положений.

Известно, что деятельность медиатора может осуществляться как на профессиональной, так и не профессиональной основе (ст.ст. 15–16 Закона).

С деятельностью на профессиональной основе все ясно и понятно. Это возраст (25 лет), наличие высшего образования, дополнительное профессиональное образование и, даже, возможность участие в процедуре медиации судей, пребывающих в отставке. А вот требования к осуществлению процедуры медиации на не профессиональной основе есть вопросы. При буквальном толковании Закона, такая деятельность может осуществляться любыми лицами, достигшими возраста 18 лет. Исходя из этого, лицо, не имеющее судимости и обладающее полной дееспособностью, имеет право осуществлять процедуру медиации, но, по мнению авторов, на него с большой долей условности можно возложить правовые обязанности, связанные с этой деятельностью. Слабым утешением является указание законодателя на то, что медиаторы несут ответственность перед сторонами за вред, причиненный вследствие осуществления медиативной процедуры в порядке гражданского законодательства (ст. 17 Закона).

Думается, что такие правовые последствия для осуществления подобного вида некоммерческой деятельности, юридически ничтожны. Авторам публикации могут возразить, и будут правы, высказав суждения о том, что законодательно запрещено осуществлять процедуру медиации на не профессиональной основе, если спор передан на рассмотрение суда или третейского суда (п. 3 ст. 16 Закона). Безусловно, альтернативные способы разрешения конфликтов имеют неоспоримые преимущества перед официальным правосудием, поскольку они, основываясь на добровольном согласии сторон, значительно ускоряют судебную процедуру. Однако, в нашем случае, законодатель поставил в неравное положение одну группу медиаторов по отношению к другой. Законодателя можно понять. Не обладая правовой грамотностью, а такой вывод вытекает из самого Закона, к не профессиональному медиатору предъявляются меньшие требования. Например, направленное в суд медиативное соглашение не профессиональным медиатором, может не соответствовать требованиям закона, что не только затруднит принятие судебного акта, но и затян timer процесс его принятия.

В тоже время нельзя не признать, что законодатель предусмотрел некоторые формы деятельности медиаторов (координация, разработка и унификация стандартов и правил, регламенты проведения процедуры)[15] (ст. 16 Закона). Эти требования должны быть предъявлены ко всем группам посредников, осуществляющим медиативную деятельность. А если это так, то почему, например, к непрофессиональному посреднику не предъявляются повышенные требования по дополнительно-

му образованию в этой сфере деятельности. Ведь простого ознакомления с правилами и процедурами проведения процедуры медиации явно недостаточно.

Если говорить о видах ответственности профессиональных медиаторов, то здесь, как и в деятельности на не профессиональной основе, законодатель отсылает к гражданскому законодательству. Хотя, справедливости ради, надо отметить, что Законом предусматривается и дополнительный вид ответственности, а также порядок осуществления контроля за качеством работы медиаторов (ст.ст. 16–17 Закона). Однако надо иметь в виду, что медиатор не несет ответственность за договоренности, т.е. за результат процедуры и исполнимость принятых сторонами соглашений.

Ц.А. Шамликашвили считает: «...что на практике медиатор будет нести ответственность в том случае, если он сам делает предложения по урегулированию спора и не обращает внимание сторон на необходимость правовой консультации» [16]. С таким утверждением нельзя согласиться. Нам представляется, что задача медиатора в том и заключается, чтобы предлагать возможные способы к урегулированию спора. А если говорить о правовой консультации, то действительно, Кодекс медиаторов России, ориентируя своих специалистов на постоянное совершенствование знаний и навыков (программы профессиональной переподготовки, повышение квалификации и др.), одновременно запрещает принимать на себя роль консультанта по юридическим, экономическим и иным вопросам, требующим специальных знаний, даже если они ими обладают. Закон также запрещает оказывать какой-либо стороне любую помощь консультационного характера (абз. 2 п. 6 ст. 15 Закона о процедуре). Как Кодекс медиаторов, так и Закон предлагают разъяснять сторонам конфликта возможность внешней консультации [17].

А теперь представим такую ситуацию. Профессиональный медиатор, например, судебный примиритель [18] (судья в отставке) предлагает обратиться по вопросам спора какой-либо из сторон к внешней консультации, например, в организацию, оказывающую юридические услуги, поскольку ему тоже не рекомендуется оказывать помощь консультационного характера.

Во-первых, это дополнительные финансовые затраты, не отвечающие потребностям самих сторон, во-вторых, это не ускоряет процесс медиации и, в-третьих, стороны могут усомниться в профессиональной компетенции медиатора.

В юридической литературе не прекращается оживленная дискуссия о путях развития законодательства о медиации. Ряд ученых и практикующих юристов выступают за расширение правового регулирования, полагая, что политика государства должна сосредоточиться на защите рыночных отношений от действий, нарушающих их природу и законы функционирования. Другие более осторожны в своих выводах и рекомендациях, признавая, что декриминализация налоговых правона-

рушений целесообразна, но, все же, допускают на определенный период сохранить за публичной властью регулятивную функцию [19].

Наш краткий анализ положений Закона о медиации, некоторых научных публикаций, а также правоприменительной практики показал, что многие вопросы исследуемого правового явления не отражают реалий функционирования медиативной процедуры в сфере публично-правовых отношений.

Акцентируя внимание на таких формах медиативной процедуры, которые связаны с публично-правовыми отношениями, авторы лишь коснулись некоторых вопросов их правового регулирования.

Представляется, что правовое назначение рассматриваемого института, его «организационно-юридическое» обеспечение многофункциональны. Поэтому его сущностные черты не могут быть поняты и должным образом оценены вне связи с социальными изменениями, происходящими в обществе, без учета политического и экономического развития, состояния идеологии и морали, тенденций изменения общественных и правовых институтов.

Литература

1. Медиация (лат. *mediare*) – посредничать.
2. Федеральный закон № 193-ФЗ от 27.06.2010 г. (в ред. от 03.07.2013 г. № 185-ФЗ, от 23.07.2013 г. № 233-ФЗ, от 26.07.2019 г. № 197-ФЗ) «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)».
3. Статья 1 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации от 15.02.2016 г. № 18-ФЗ.
4. Статья: Проект непротивления сторон. Медиация в налоговых правоотношениях (Илларионов А.) («Финансовая газета», 2021 г. № 21–22). См., так же: Публичные обсуждения в формате круглого стола по теме: «Перспективы использования медиативных процедур с налогоплательщиками во внесудебном порядке» palog.gov.ru/rn78/news/activities_fts/10194093/
5. Журнал «Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)» № 9, сентябрь 2021 г., с. 89–97.
6. Пункт 27 Постановления Пленума ВАС РФ от 18.07.2014 г. № 50.
7. Ручкина Г.Ф., Шайдуллина В.К. Медиативные практики в налоговых спорах: опыт стран БРИКС. Экономика. Налоги. Право. 2020; 13(1):133–140. DOI: 10.26794/1999–849X-2020–13–1–133–140.
8. Обобщенная судебная практика показывает, что стороны используют примирительные процедуры при рассмотрении дел, вытекающих из нарушений налогового законодательства (См.: Справка о практике применения судами Федерального закона от 27.06.2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредни-

ка (процедуре медиации)» за период с 2013 по 2014 год (утв. ПВС РФ 01.04.2015 г.); см., также: ст. 153.5. ГПК РФ; ст. 138.5. АПК РФ; 137.5. КАС РФ).

9. Медиация – современный метод внесудебного и досудебного разрешения споров (Ц.А. Шамликашвили, журнал «Библиотечка «Российской газеты», выпуск 1, январь 2021 г.).
10. Пункт 19 Постановления ПВС РФ от 22.06.2021 г. № 18 «О некоторых вопросах досудебного урегулирования споров, рассматриваемых в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства».
11. Пункт 20 Постановления ПВС РФ от 22.06.2021 г. № 18 «О некоторых вопросах досудебного урегулирования споров, рассматриваемых в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства».
12. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 30.10.2012 г. № 17АП-11358/12.
13. Медиация – современный метод внесудебного и досудебного разрешения споров (Ц.А. Шамликашвили, журнал «Библиотечка «Российской газеты», выпуск 1, январь 2021 г.).
14. Пункт 2 Постановления ПВС РФ от 23.06.2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».
15. Федеральный закон от 01.12.2007 г. № 315-ФЗ (в ред. от 02.07.2021 г. № 359-ФЗ) «О саморегулируемых организациях».
16. Медиация – современный метод внесудебного и досудебного разрешения споров (Ц.А. Шамликашвили, журнал «Библиотечка «Российской газеты», выпуск 1, январь 2021 г.).
17. Пункт 3.7.4. Кодекса медиаторов России. Утвержден 28.04.2012 г. протоколом № 3 Президиума Союза медиаторов «Альтернативное разрешение споров».
18. Пункт 5 ст. 3 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации».
19. Международная научно-практическая конференция «Актуальные вопросы применения медиации в различных сферах»: сборник научных статей международной научно-практической конференции 19–20 апреля 2018 года. – Ростов-на-Дону: ИП Беспамятов С.В., 2018–102 с.

MEDIATION AS A PROCEDURE FOR RESOLVING LEGAL DISPUTES OUT OF COURT

Borisevich M.M., Pyatkevich I.N.
Moscow International University

The article attempts to explore the most significant features of the legal regulation of the mediation procedure in the settlement of disputes arising from civil, administrative and other public legal relations. The paper focuses on issues of public legal relations and, in particular, those related to mediation in the field of tax offenses. The thesis understanding of the legal nature of out-of-court (low level of formalization of the procedure), pre-trial (the parties turn to the mediator by agreement) and mediation in the trial process led the authors to the conclusion that, although the foundations of the use of mediation is the social system of society, it requires a clearer legal regulation.

Keywords: Mediation Institute; public relations; participants in the dispute; professional and non-professional basis of the activity of the mediator; out-of-court mediation; pre-trial mediation; mediation in the process of court proceedings (judicial conciliation).

References

1. Mediation (Latin *mediare*) – to mediate.
2. Federal Law No. 193-FZ of 27.06.2010 (as amended. No. 185-FZ dated 03.07.2013, No. 233-FZ dated 23.07.2013, No. 197-FZ dated 26.07.2019) “On an Alternative Dispute Settlement Procedure with the Participation of an intermediary (mediation procedure)”.
3. Article 1 of the Code of Administrative Procedure of the Russian Federation No. 18-FZ of 15.02.2016.
4. Article: Project non-resistance of the parties. Mediation in tax legal relations (Illarionov A.) (“Financial Gazette”, 2021 No. 21–22). See also: Public discussions in the format of a round table on the topic: “Prospects of using mediation procedures with taxpayers out of court” [nalog.gov.ru “rn78/news/activities_fts/10194093/](http://nalog.gov.ru/rn78/news/activities_fts/10194093/)
5. Journal “Bulletin of the O.E. Kutafin University (MGUA)” No. 9, September 2021, pp. 89–97.6. See: Paragraph 27 of the Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation No. 50 dated 18.07.2014.
6. Clause 27 of the Decree of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation dated 18.07. 2014 No. 50.
7. Ruchkina G.F., Shaidullina V.K. Meditative practices in tax disputes: the experience of the BRICS countries. *Economy. Taxes. Right.* 2020; 13(1):133–140. DOI: 10.26794/1999–849X-2020–13–1–133–140.
8. Generalized judicial practice shows that the parties use conciliation procedures when considering cases arising from violations of tax legislation (See: Reference on the practice of applying the Federal Law by the courts of 27.06.2010 No. 193-FZ “On Alternative Dispute Settlement Procedure with the Participation of an Intermediary (mediation procedure)” for the period from 2013 to 2014 (approved by the RF Civil Code on 01.04.2015); see also: Article 153.5. of the CPC of the Russian Federation; Article 138.5. of the APC of the Russian Federation; 137.5. CAS of the Russian Federation).
9. Mediation is a modern method of out-of-court and pre-trial dispute resolution (Ts.A. Shamlikashvili, *Biibliotekha Rossiyskaya Gazeta* magazine, issue 1, January 2021).
10. Paragraph 19 of the Resolution of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation No. 18 dated 06/22/2021 “On Certain issues of pre-trial Settlement of disputes considered in Civil and Arbitration proceedings”.
11. Paragraph 20 of the Resolution of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation No. 18 dated 06/22/2021 “On Certain issues of pre-trial Settlement of disputes considered in Civil and Arbitration proceedings”.
12. Resolution of the Seventeenth Arbitration Court of Appeal of 30.10.2012 No. 17AP-11358/12.
13. Mediation is a Modern Method of out-of-court and Pre-trial Dispute Resolution (Ts.A. Shamlikashvili, *Biibliotekha Rossiyskaya Gazeta* magazine, Issue 1, January 2021).
14. Paragraph 2 of the Resolution of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation No. 25 dated 23.06.2015 “On the Application by Courts of Certain Provisions of Section 1 Part one of the Civil Code of the Russian Federation”.
15. Federal Law No. 315-FZ of 01.12.2007 (as amended. dated 02.07.2021, No. 359-FZ) “On self-regulating organizations”.
16. Mediation is a modern method of out-of-court and pre-trial dispute resolution (Ts.A. Shamlikashvili, *Biibliotekha Rossiyskaya Gazeta* magazine, issue 1, January 2021).
17. Paragraph 3.7.4. of the Code of Mediators of Russia. Approved on 28.04.2012 by Protocol No. 3 of the Presidium of the Union of Mediators “Alternative dispute resolution”.
18. Paragraph 5 of Article 3 of the Law of the Russian Federation “On the Status of Judges in the Russian Federation”.
19. International Scientific and Practical Conference “Topical issues of mediation application in various fields”: collection of scientific articles of the International Scientific and Practical Conference on April 19–20, 2018. – Rostov-on-Don: IP *Bespamyatnov S.V.*, 2018–102 p.

Определение границ территорий зеленых насаждений общего пользования в документации по планировке (на примере Санкт-Петербурга)

Тимофеева Ольга Владимировна,

соискатель заместитель директора по правовым вопросам,
ООО «Центральное кадастровое бюро»
E-mail: kimlel@mail.ru

В статье автором проведен анализ норм законодательства Санкт-Петербурга как города, образующего одну из крупнейших городских агломераций России, для определения правового статуса территорий зеленых насаждений общего пользования в зависимости от следующих факторов: проведения государственного кадастрового учета земельных участков зеленых насаждений общего пользования, наличия или отсутствия утвержденной документации по планировке соответствующей территории и зонирования, установленного Генеральным планом Санкт-Петербурга и (или) Правилами землепользования и застройки Санкт-Петербурга. Выявлены правовые пробелы в системе вышеуказанных нормативных актов, допускающие произвольную корректировку границ и (или) площади зеленых насаждений общего пользования как в результате действий уполномоченных органов власти, так и в результате формирования (уточнения сведений о местоположении границ) смежных по отношению к территориям зеленых насаждений общего пользования земельных участков.

Ключевые слова: зеленые насаждения общего пользования, градостроительная документация, красные линии, документация по планировке, зонирование.

Вопросы сочетания экономического и экологического развития городов являются актуальными для всех развитых стран мира. Постоянное увеличение отрицательного влияния человека на окружающую среду, в том числе на зеленые насаждения как средовосстанавливающую систему [1], регулируемую газовой состав воздуха и степень его загрязненности, климатические характеристики городских территорий и снижающую влияние шумового фактора, непосредственно сказывается на комфортности и безопасности условий жизнедеятельности человека.

На прямую взаимосвязь качества окружающей среды с достижением цели создания условий для благоприятной жизни человека и устойчивого развития экономики указывается также в Стратегии экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года, утвержденной указом Президента РФ от 19 апреля 2017 г. № 176 [2].

Между тем, как отмечается в Стратегии социально-экономического развития Санкт-Петербурга на период до 2035 года, утвержденной Законом Санкт-Петербурга от 19.12.2018 № 771–164 [3] с учетом высокой степени концентрации промышленных объектов и неблагоприятных климатических условий Санкт-Петербурга важным показателем качества жизни в Санкт-Петербурге является уровень экологической безопасности, состояния окружающей среды, сохранения естественных экологических систем и природных ресурсов для удовлетворения потребностей населения.

В указанной ситуации исследование вопросов сбалансированности на законодательном уровне экологических и экономических интересов и принятие неотложных мер по их соответствующей корректировке и (или) развитию обретает особую значимость.

Как известно, градостроительная документация имеет существенное значение для определения правового режима участков в составе земель населенных пунктов (пункт 2 статьи 85 Земельного кодекса Российской Федерации – далее ЗК РФ [4]). Именно в ней фиксируются планируемая деятельность по размещению объектов капитального строительства, развитию территорий, детализируется информация развитию улично-дорожной сети и т.д.

Несмотря на установленное пунктом 2 части 4 статьи 36 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее – ГрК РФ) [5] ограничение распространения действия градостроительных регламентов на территории общего пользования, именно проектные решения градостроитель-

ной документации (документов территориального планирования, градостроительного зонирования и документации по планировке) имеют решающее значение для обеспечения соблюдения правового режима указанных территорий, в том числе территорий ЗНОП, создавая юридические предпосылки для их создания, корректировки границ и (или) сокращения площади.

Между тем, непосредственно вопросы учета, развития и реализации положений законодательства об охране зеленых насаждений общего пользования, имеющие колоссальное значение для жителей мегаполисов, действующим законодательством урегулированы весьма скудно.

Исследуя правовое значение градостроительной документации для обеспечения правовой охраны зеленых насаждений общего пользования (далее – ЗНОП), следует обратить особое внимание на вопросы реализации положений пункта 11 статьи 1 ГрК РФ (об обозначении границ территорий общего пользования посредством красных линий).

Прежде всего, содержащееся в данной норме положение не означает, что документация по планировке гарантирует точность определения границ ЗНОП и с точки зрения защиты территорий ЗНОП от сокращения (корректировки) имеет тождественное значение с формированием территорий ЗНОП в качестве земельных участков. Например, в соответствии с пунктом 5 статьи 2 Закона Санкт-Петербурга от 19.09.2007 № 430–85 [6] при разработке проектов планировки территории *могут быть уточнены* границы территорий зеленых насаждений общего пользования.

Однако при отсутствии проведенных в установленном порядке топографо-геодезических и кадастровых работ в отношении территорий ЗНОП как земельных участков, установление границ их территорий лишь посредством утверждения документации по планировке как правовой механизм их защиты имеет существенные недостатки.

Дело в том, что законодательством не предусмотрено выделение красными линиями территорий зеленых насаждений общего пользования обособленно от иных территорий общего пользования. В этой связи следует отметить, что выраженное в ответе Губернатора Санкт-Петербурга Матвиенко В.И. депутату Законодательного Собрания Санкт-Петербурга Малкову С.А. от 4 мая 2011 года № 103292–3 [7] предложение предусмотреть дополнение проектов планировки приложением, которым будут устанавливаться красные линии для территорий зеленых насаждений общего пользования, находящихся в границах территорий общего пользования, до настоящего времени реализовано не было. Установление указанных красных линий позволило бы впоследствии осуществить межевание данного земельного участка, поскольку к проекту планировки прилагаются разбивочный чертеж красных линий с ведомостью координат.

Между тем, противоположная позиция о достаточности для обеспечения правовой охраны территорий ЗНОП утверждения документации по пла-

нировки, изложенная в ответе вице-губернатора Санкт-Петербурга Филимонова Р.Е. депутату Законодательного Собрания Санкт-Петербурга Малкову С.А. от 19 октября 2011 года № 107726–3 [8], представляется спорной. Согласно указанной точке зрения, путем обозначения красными линиями территорий зеленых насаждений общего пользования достигаются две цели:

- однозначно обозначаются территории зеленых насаждений общего пользования как территории, не подлежащие застройке;
- определяются *границы и площадь* (курсив мой – О.Т.) зеленых насаждений общего пользования, так как красные линии имеют координаты поворотных точек.

В то же время представляется затруднительным назвать уточняющими, например, сведения, содержащиеся в постановлении Правительства Санкт-Петербурга от 21.12.2010 № 1754 [9], в отношении ЗНОП № 18118 «сквер б/н на Звенигородской ул. между д. 28 и д. 32».

Более того, сама по себе методология установления красных линий в Санкт-Петербурге неоднократно менялась, совершенно по-разному сказываясь на степени уточнения в результате разработки документации по планировке сведений о границах ЗНОП. Так, территория Таврического сада сформирована как земельный участок, при этом местоположение красных линий в настоящее время не совпадает с такими границами; сформированный как земельный участок ЗНОП № 15185 согласно постановлению Правительства Санкт-Петербурга от 21 декабря 2010 года № 1761 оказался в границах замкнутого контура красных линий при том, что за их пределами также располагаются территории общего пользования [10]. При этом указанные различия в подходах к определению границ территорий общего пользования объяснялись необходимостью учета «конкретной градостроительной ситуации» без представления юридических обоснований заявленным доводам. Данное понятие используется, например, в ответе Губернатора Санкт-Петербурга Матвиенко В.И. на ранее упомянутый запрос депутата ЗС Малкова С.А. от 4 мая 2011 года № 103292–3.

Более того, при утверждении документации по планировке (проектов межевания территории) границы территорий ЗНОП, как правило, также не формируются в соответствии с пунктом 4 части 6 статьи 43 ГрК РФ в качестве земельных участков [11].

Изначально традиция исключения территорий общего пользования была связана с существованием пункта 3 статьи 59 Градостроительного кодекса РФ от 07.05.1998 № 73-ФЗ [12], содержавшего следующую норму: «Межевание территорий общего пользования в границах застроенных территорий городских и сельских поселений не проводится». Впоследствии в поддержку указанной точки зрения приводилась также утратившая силу редакция части 1 статьи 41 ГрК РФ (редакция утратила силу согласно Федеральному закону от 03.07.2016

№ 373-ФЗ). Данная позиция, не утратившая свою актуальность с методологической (для градостроителей) [13] и юридической (как получающая свое закрепление в современных проектных решениях документации по планировке: за исключением особых случаев, когда проведение работ по формированию участка ЗНОП в проекте межевания территории для целей его постановки на кадастровый учет непосредственно включено в выданное в установленном порядке техническое задание на подготовку документации по планировке; регламентации критериев выделения таких «особых случаев» действующее градостроительное законодательство Санкт-Петербурга не содержит) точки зрения, представляется спорной по следующим причинам.

Во-первых, как было указано выше, красные линии обозначают территории общего пользования, к которым относятся не только ЗНОП, но и зачастую прилегающие к ним иные территории общего пользования. Те же, в свою очередь, фактически разбиваются на зоны с разным правовым режимом, допуская индивидуальное владение определенного лица в обмен на вносимую им плату [14]. Таким образом, при отсутствии сведений о точных границах территорий ЗНОП в указанном случае в документации по планировке границы ЗНОП могут «сливаться» с иными территориями, что, очевидно, в ряде случаев не повышает степень точности сведений о них для обеспечения соблюдения их правового режима и сохранения комфорта и безопасности жизнедеятельности населения.

Во-вторых, в ряде случаев на территориях ЗНОП могут находиться объекты капитального строительства (например, находящиеся согласно сведениям Региональной геоинформационной системы Санкт-Петербурга в частной собственности здания кафе на территории Александровского парка, ЗНОП № 13048 согласно Закону Санкт-Петербурга № 430–85).

Во-третьих, данной позиции противоречит логика законодателя, неоднократно использующего понятие «земельные участки общего пользования» как в ГрК РФ (часть 4 статьи 36), так и в ЗК РФ. Более того, указанные понятия фигурируют в специальном законодательстве, например, Федеральным законом от 08.11.2007 № 257-ФЗ «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [15], в котором прямо говорится о земельных участках дорог в границах полосы отвода, которые, в свою очередь, устанавливаются в соответствии с документацией по планировке территории.

Однако с учетом вышеизложенных контраргументов, даже допуская дискуссионность вышеуказанных норм градостроительного и земельного законодательства, представляется недопустимым со стороны уполномоченных органов государственной власти Санкт-Петербурга подчеркивать отсутствие острой необходимости межевания тер-

риторий ЗНОП. Негативный опыт утраты в Санкт-Петербурге многочисленных ЗНОП ввиду отсутствия сведений о них в Едином государственном реестре недвижимости (ранее – государственном кадастре недвижимости) и, как следствие, использования данных территорий в качестве ресурса для выдела земельных участков для строительства [16] является подтверждением необходимости осознания на уровне высших исполнительных и законодательных органов власти учета территорий ЗНОП в документации по планировке в качестве земельных участков и выполнения в их отношении кадастровых работ.

В качестве ориентира в нормативно-правовом регулировании указанного вопроса следует привести в пример Закон города Москвы от 21.03.2007 № 8 «О Перечне земельных участков улично-дорожной сети города Москвы» [17], в котором содержатся сведения о земельных участках элементов улично-дорожной сети с указанием кадастровых номеров. И, более того, в развитие данного закона было утверждено постановление Правительства Москвы № 490-ПП от 13.07.2004 [18], подчеркивающее, что учет земельных участков улично-дорожной сети является лишь первым шагом учета и иных земельных участков общего пользования (абзац 10).

Таким образом, в сложившихся обстоятельствах утверждение документации по планировке является важнейшим дополнением к деятельности уполномоченных субъектов по формированию территорий ЗНОП как земельных участков, имеющих четкие сведения о координатах характерных точек границ, сведения о которых включаются в общедоступный информационный ресурс – Единый государственный реестр недвижимости.

При этом ситуация, когда территория ЗНОП включена в соответствующий перечень согласно и, далее, ее границы уточняются в результате подготовки документации по планировке, пожалуй, является наиболее благоприятным с точки зрения правовой охраны ЗНОП вариантом реализации действующего законодательства Санкт-Петербурга.

Вместе с тем, не получившие дальнейшего закрепления в градостроительной документации положения Закона Санкт-Петербурга № 430–85, в том числе посредством утверждения документации по планировке территории, в настоящее время фактически имеют лишь декларативный характер, не обеспечивая сохранение границ и (или) площади ЗНОП. Так, в Санкт-Петербурге весьма распространены случаи, когда документация по планировке не разработана в отношении территории, в границах которой находятся включенные в соответствующий перечень согласно Закону № 430–85 ЗНОП. Соответственно, в случаях, когда действующее земельное законодательство допускает оформление прав на смежные по отношению к ЗНОП земельные участки без утверждения документации по планировке (статья 11.3 ЗК РФ), указанные территории ЗНОП оказываются практически без правовой защиты.

Прежде всего, согласно части 5 статьи 2 Закона Санкт-Петербурга № 430–85 сведения о площади и границах территорий ЗНОП, включенных в соответствующий перечень согласно Закону, носят *ориентировочный* характер, что означает отсутствие точных сведений о них до проведения соответствующих топографо-геодезических работ и постановки соответствующих земельных участков на государственный кадастровый учет.

Более того, в указанной части статьи 2 Закона Санкт-Петербурга № 430–85 законодатель заведомо предусмотрел значительный размер «погрешности», ввиду чего по результатам указанных работ площадь территорий ЗНОП может быть существенно уменьшена (в пределах 10%), без установления аналогичного правила в случае выявления большей фактической площади ЗНОП.

Анализируя данные положения, возникает риторический вопрос, как данное положение соотносится с абзацем 9 пункта 2.2.5 Положения о территориальном планировании Санкт-Петербурга, являющегося приложением 1 к Закону Санкт-Петербурга от 22.12.2005 № 728–99 «О Генеральном плане Санкт-Петербурга», согласно которому одной из задач по улучшению экологической обстановки и охране окружающей среды является максимальное сохранение зеленых насаждений всех видов пользования, а в центре Санкт-Петербурга – каждого дерева, если оно не требует в силу возрастных изменений или болезни плановой рубки ухода.

Ситуацию с защитой территорий ЗНОП от произвольной корректировки границ и (или) площади и, в перспективе, застройки осложняют официальные заявления уполномоченных должностных лиц о том, что при принятии Закона Санкт-Петербурга № 430–85 «в полной мере не была учтена действительная актуальная информация о территориях, занятых зелеными насаждениями общего пользования» [19].

В результате сведения о территориях ЗНОП, включенные в перечень согласно Закону Санкт-Петербурга № 430–85 без последующего нормативного закрепления в градостроительной документации (посредством зонирования в Генеральном плане Санкт-Петербурга и Правилах землепользования и застройки Санкт-Петербурга, обозначения красными линиями в документации по планировке), могут быть подвергнуты в судебном порядке сомнению на предмет принципиальной обоснованности отнесения к категории ЗНОП.

Так, подобное нормативное регулирование порядка определения границ ЗНОП приводит к юридической возможности определения границ смежных с территориями ЗНОП земельных участков ранее уточнения границ указанных территорий. В таком случае, соблюдение при формировании смежных земельных участков порядка их образования и кадастрового учета влечет впоследствии невозможность признания незаконным включения в их границы «фактической» территории ЗНОП, в отношении которой не проведены работы по уточнению границ.

Например, в ряде случаев судебные инстанции не сочли достаточным доказательством сам факт включения территории в перечень согласно Закону Санкт-Петербурга № 430–85 для распространения на нее правового режима территорий ЗНОП, указывая на необходимость исследования вопроса *о фактическом нахождении* на соответствующей территории зеленых насаждений общего пользования (см. постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 24 января 2011 г. по делу № А56–31810/2010).

Однако стоит отметить, что данная точка зрения является дискуссионной, в ряде случаев правовой режим территорий ЗНОП, включенных в перечень согласно Закону Санкт-Петербурга № 430–85, несмотря на нахождение в их границах объектов капитального строительства, функционально не соответствующих назначению участка общего пользования, был признан действующим (см. постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 12 августа 2014 г. по делу № А56–9/2014).

Указывая на необходимость сохранения в публичной собственности общедоступных городских парков культуры и отдыха, предназначенных для беспрепятственного использования неограниченным кругом лиц, суд исходил из положений пункта 8 статьи 28 Федерального закона от 21.12.2001 № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» [20] и правовой позиции, изложенной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 10.04.2012 № 16662/11.

Таким образом, реализация уже действующих положений Закона Санкт-Петербурга № 430–85 требует скорейшей разработки и финансирования программ по проведению на соответствующем уровне предусмотренных пунктом 6 статьи 2 указанного Закона топографо-геодезических работ в целях определения точных сведений о местоположении границ и (или) площади территорий ЗНОП и включения сведений о таких земельных участках в Единый государственный реестр недвижимости в интересах всех добросовестных субъектов градостроительной деятельности.

Вышеуказанная мера будет способствовать на большей реализации норм Конституции РФ, гарантирующей право на достойную жизнь, на охрану здоровья людей и благоприятную окружающую среду, и достижению цели развития Санкт-Петербурга как города («устойчивого города» согласно терминологии документов ООН), в котором достижения в общественном, экономическом и физическом развитии постоянны; который постоянно обеспечен природными ресурсами и поддерживает длительную безопасность жителей, в том числе и от природных катастроф.

Литература

1. Дмитриева В.А., Дмитриева А.О. Зеленые насаждения как органическая часть пла-

- нировочной структуры современного города// URL: <http://www.aneks.spb.ru/raznoe/zelenye-nasazhdeniia-kak-organicheskaia-chast-planirovochnoi-struktury-sovremennogo-goroda.html> (дата обращения 23.03.2023)
2. Указ Президента РФ от 19.04.2017 № 176 «О Стратегии экологической безопасности Российской Федерации на период до 2025 года» // СЗ РФ, 24.04.2017, № 17, ст. 2546.
 3. Закон Санкт-Петербурга от 19.12.2018 № 771–164 «О Стратегии социально-экономического развития Санкт-Петербурга на период до 2035 года» // Официальный сайт Администрации Санкт-Петербурга. URL: <http://www.gov.spb.ru>, 20.12.2018.
 4. Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ // Российская газета, № 211–212, 30.10.2001.
 5. Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ // Российская газета, № 290, 30.12.2004.
 6. Закон Санкт-Петербурга от 08.10.2007 № 430–85 «О зеленых насаждениях общего пользования» // Информационный бюллетень Администрации Санкт-Петербурга, № 43, 29.10.2007.
 7. Запрос депутата Законодательного Собрания Санкт-Петербурга Малкова С.А. Губернатору Санкт-Петербурга Матвиенко В.И. от 21 апреля 2011 года № 103292–3// СПС «Кодекс». URL: <http://docs.cntd.ru/document/891850772> (дата обращения 23.03.2023)
 8. Запрос депутата Законодательного Собрания Санкт-Петербурга Малкова С.А. Губернатору Санкт-Петербурга Полтавченко Г.С. от 29 сентября 2011 года № 107726–3// СПС «Кодекс» URL: <http://docs.cntd.ru/document/891859006> (дата обращения 23.03.2023)
 9. Постановление Правительства Санкт-Петербурга от 21.12.2010 № 1754 «Об утверждении проекта планировки с проектом межевания территории, ограниченной Барочной ул., ул. Профессора Попова, ул. Даля, наб.р. Карповки, в Петроградском районе» // Информационный бюллетень Администрации Санкт-Петербурга, № 2, 24.01.2011.
 10. Сведения Региональной геоинформационной системы Санкт-Петербурга// URL: www.rgis.spb.ru/map/promotomappage.aspx (дата обращения 23.03.2023)
 11. Смирнов А.Н. Проблемы межевания озеленённых территорий. Тезисы доклада// URL: <http://ecom.su/presentations/index.php?id=1222> (дата обращения 23.03.2023)
 12. Градостроительный кодекс РФ от 07.05.1998 № 73-ФЗ // СЗ РФ, № 19, 11.05.1998, ст. 2069.
 13. Материалы круглого стола «Градостроительный кодекс: ключевые проблемы реализации»// URL: <https://gazeta.bn.ru/articles/2005/05/06/5456.html> (дата обращения 23.03.2023)
 14. Вахаев М.Х. Теория и практика регулирования земельных отношений в условиях рынка. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. С. 283.
 15. Федеральный закон от 08.11.2007 № 257-ФЗ «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ, 12.11.2007, N 46, ст. 5553.
 16. Никонов П.Н. О путях и проблемах развития регулирования градостроительной деятельности, прежде всего в вопросах планировки и межевания территории. Регулирование земельно-имущественных отношений на застроенных территориях (ответы на вопросы дискуссии ГИС-Ассоциации) // URL: <http://info.yarnet.ru/art/index.php?id=372> (дата обращения 23.03.2023)
 17. Закон города Москвы от 21.03.2007 № 8 «О Перечне земельных участков улично-дорожной сети города Москвы» // Вестник Мэра и Правительства Москвы, № 23, 19.04.2007.
 18. Постановление Правительства Москвы № 490-ПП от 13.07.2004 «О ходе выполнения работ по формированию перечней земельных участков, изымаемых из оборота, ограниченных в обороте, обременяемых сервитутами и резервируемых для государственных нужд города Москвы» // Вестник Мэра и Правительства Москвы, № 51, 08.09.2004 (без приложения 3).
 19. Ответ Губернатора Санкт-Петербурга Матвиенко В.И. депутату Законодательного Собрания Санкт-Петербурга Малкову С.А. на депутатский запрос № 001248–3// URL: <http://docs.cntd.ru/document/891828676>
 20. Федеральный закон от 21.12.2001 № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» // СЗ РФ, 28.01.2002, № 4, ст. 251.

DETERMINING THE BORDERS OF GREEN PLANTS OF GENERAL USE IN PLANNING DOCUMENTATION (BY THE EXAMPLE OF ST. PETERSBURG)

Timofeeva O.V.
LLC "Central Cadastral Bureau"

In the article, the author analyzes the norms of the legislation of St. Petersburg as a city that forms one of the largest urban agglomerations of Russia in order to determine the legal regime of the respective territories depending on the following factors: conducting state cadastral registration of land plots of green spaces for common use, the presence or absence of approved documentation for the planning of the relevant territory and zoning established by the General Plan of St. Petersburg and (or) the Rules for Land Use and Development of St. Petersburg. Legal gaps have been identified in the system of the above regulations that allow arbitrary adjustment of the boundaries and (or) area of green spaces for general use, both as a result of the actions of authorized authorities, and as a result of the formation (clarification of information about the location of the boundaries) adjacent to the territories of green spaces of general use.

Keywords: public green spaces, town planning documentation, red lines, layout documentation, zoning.

References

1. Dmitrieva V.A., Dmitrieva A.O. Green spaces as an organic part of the planning structure of a modern city .(2023)

2. Decree of the President of the Russian Federation of 19.04.2017 No. 176 "On the Strategy for Environmental Security of the Russian Federation for the period up to 2025" // SZ RF, 24.04.2017, No. 17, art. 2546.
3. Law of St. Petersburg dated December 19, 2018 No. 771–164 "On the Strategy for the Social and Economic Development of St. Petersburg for the period up to 2035" // Official website of the Administration of St. Petersburg. URL: <http://www.gov.spb.ru>, 12/20/2018.
4. Land Code of the Russian Federation of October 25, 2001 No. 136-FZ // Rossiyskaya Gazeta, No. 211–212, 10.30.2001.
5. Urban Planning Code of the Russian Federation of December 29, 2004 No. 190-FZ // Rossiyskaya Gazeta, No. 290, December 30, 2004.
6. Law of St. Petersburg dated 08.10.2007 No. 430–85 "On green spaces for general use" // Newsletter of the Administration of St. Petersburg, No. 43, 29.10.2007.
7. Request of the deputy of the Legislative Assembly of St. Petersburg Malkov S.A. Governor of St. Petersburg Matvienko V.I. dated April 21, 2011 No. 103292–3// SPS "Kodeks". URL: <http://docs.cntd.ru/document/891850772> (Accessed 03/23/2023)
8. Request of the deputy of the Legislative Assembly of St. Petersburg Malkov S.A. Governor of St. Petersburg Poltavchenko G.S. dated September 29, 2011 No. 107726–3// SPS "Kodeks" URL: <http://docs.cntd.ru/document/891859006> (accessed 23.03.2023)
9. Decree of the Government of St. Petersburg dated December 21, 2010 No. 1754 "On approval of the planning project with the project of surveying the territory bounded by Barochnaya St., Professor Popov St., Dalya St., Karpovka River Embankment, in the Petrogradsky District" // Informational Bulletin of the Administration of St. Petersburg, No. 2, 01/24/2011.
10. Information of the Regional Geographic Information System of St. Petersburg// URL: www.rgis.spb.ru/map/promomappage.aspx (accessed 23.03.2023)
11. Smirnov A.N. Problems of land surveying of green areas. Report abstracts// URL: <http://ecom.su/presentations/index.php?id=1222> (Accessed 23.03.2023)
12. Urban Planning Code of the Russian Federation of 07.05.1998 No. 73-FZ // C3 RF, No. 19, 11.05.1998, Art. 2069.
13. Materials of the round table "Urban Planning Code: Key Implementation Problems"// URL: <https://gazeta.bn.ru/articles/2005/05/06/5456.html> (accessed 23.03.2023)
14. Vakhaev M. Kh. Theory and practice of regulation of land relations in market conditions. – St. Petersburg: R. Aslanov Publishing House "Legal Center Press", 2006. P. 283.
15. Federal Law of 08.11.2007 No. 257-FZ "On highways and road activities in the Russian Federation and on amendments to certain legislative acts of the Russian Federation" // C3 RF, 12.11.2007, N 46, art. 5553.
16. Nikonov P.N. On the ways and problems of developing the regulation of urban planning, primarily in matters of planning and land surveying. Regulation of land and property relations in built-up areas (answers to the discussion questions of the GIS-Association) // URL: <http://info.yarnet.ru/art/index.php?id=372> (accessed 23.03.2023)
17. Law of the City of Moscow dated March 21, 2007 No. 8 "On the List of Land Plots of the Street and Road Network of the City of Moscow" // Bulletin of the Mayor and the Government of Moscow, No. 23, April 19, 2007.
18. Decree of the Government of Moscow No. 490-PP dated 13.07.2004 "On the progress of work on the formation of lists of land plots withdrawn from circulation, limited in circulation, burdened with easements and reserved for the state needs of the city of Moscow" // Bulletin of the Mayor and the Government of Moscow, No. 51, 09/08/2004 (without Appendix 3).
19. Answer of the Governor of St. Petersburg Matvienko V.I. Deputy of the Legislative Assembly of St. Petersburg Malkov S.A. to deputy request No. 001248–3// URL: <http://docs.cntd.ru/document/891828676>
20. Federal Law of December 21, 2001 No. 178-FZ "On the Privatization of State and Municipal Property" // SZ RF, 01.28.2002, No. 4, art. 251.

Формирование правовой концепции финансового суверенитета российской экономики

Пономаренко Кирилл Сергеевич,

к.ю.н., преподаватель кафедры финансового права
Московского государственного юридического университета
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
E-mail: p.kirill333@mail.ru

В настоящее время изменились условия развития отечественной экономики, которые связаны с её ускоренной структурной трансформацией, требующей поиска внутренних источников финансирования инвестиций. Поэтому актуальность данной темы обусловлена развитием российского финансового рынка и его ролью в формировании внутренних ресурсов для развития российской экономики. При этом, в первую очередь, к российскому финансовому рынку, должен быть обеспечен доступ бизнеса и граждан, с учетом уровня доходов и финансовой грамотности, а также соответствия их личных и деловых потребностей инструментам финансового рынка. То есть, указанная цель и задачи должны осуществляться в тесном сотрудничестве государства и участников финансового рынка. Научная новизна исследования заключается в формировании концепции финансового суверенитета, как одного из важных принципов развития российского финансового рынка. В результате исследования обосновывается вывод о том, что развитие российского финансового рынка должно способствовать достижению национальных целей развития Российской Федерации, установленных Указами Президента РФ, а также служить интересам граждан и бизнеса, трансформируя их сбережения во внутренние источники финансирования инвестиций.

Ключевые слова: финансовый суверенитет; финансовый рынок; санкции; долгосрочные сбережения граждан; инвестиции; долгосрочные безотзывные вклады; девальютизация; пенсионные государственные фонды; сберегательные сертификаты; внешние и внутренние риски; финансовые инструменты.

Существенное влияние на развитие российской экономики и финансового рынка оказывают, как внешние, так и внутренние факторы и риски. При этом наиболее значимыми являются внешние риски, к которым относятся санкции западных стран, применяемые против компаний, банков и бизнесменов с начала вооруженного конфликта на Донбассе с февраля 2014 года [8]. Именно с этого периода должностные лица органов государственной власти России стали обсуждать значение финансового суверенитета в развитии финансового рынка страны, так как санкции способствовали российскому финансовому кризису 2014–2016 годов [13]. По количеству санкций Российская Федерация вышла на первое место в мире [12].

При санкционном давлении страдают, как финансовые организации, так и их клиенты, обслуживающиеся в этих организациях, которые испытывают на себе следующие внешние и внутренние риски:

- сокращение источников внешнего фондирования;
- потерю части доходов;
- сокращение иностранных клиентов;
- возникновение сложностей с импортозамещением технологий и оборудования;
- применение повторных санкций [13].

Медленная адаптация к санкциям, в силу различных факторов, российской экономики и финансового рынка, относится к внутренним рискам, испытываемым финансовыми организациями и их клиентами.

Поэтому, на наш взгляд, для снижения этих рисков необходимо формировать финансовый суверенитет, как независимость от недружественных юрисдикций и способность государства в кратчайшие сроки переходить на иные каналы и формы расчетов и на иное взаимодействие участников финансового рынка для восстановления его устойчивости с целью долгосрочного финансирования экономики. При этом общей целью взаимодействия участников финансового рынка является стремление к преумножению собственного капитала [10].

В противном случае уровень доверия и репутация участников финансового рынка в системе экономических взаимоотношений, в которой происходит аккумуляция и перераспределение денежных средств между субъектами рынка, падает, создавая барьеры в трансформации долгосрочных сбережений участников финансового рынка в инвестиции российской экономики [9].

С 1 сентября 2013 года действует Федеральный закон от 23.07.2013 № 251-ФЗ (ред. от 29.07.2017)

«О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с передачей Центральному банку Российской Федерации полномочий по регулированию, контролю и надзору в сфере финансовых рынков» [1].

Поэтому с 1 сентября 2013 года по настоящее время политику по развитию российского финансового рынка с целью служения его интересам граждан и бизнеса, общества в целом, и выполнения им своих функций, в том числе по трансформации сбережений в инвестиции, осуществляют Правительство Российской Федерации и Банк России совместно.

До 1 сентября 2013 года политику в сфере финансовых рынков осуществляла Федеральная служба по финансовым рынкам, образованная Указом Президента РФ от 9 марта 2004 года № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» [4].

В соответствии с Указом Президента РФ № 645 от 25.07.13. «Об упразднении Федеральной службы по финансовым рынкам, изменении и признании утратившими силу некоторых актов Президента Российской Федерации» Банк России стал её правопреемником [5].

В настоящее время Банк России осуществляет непрерывность операционной деятельности финансовых организаций, способствует стабилизации ситуации на финансовом рынке и принимает все необходимые меры для поддержания финансовой стабильности в российской экономике, создавая новую финансовую инфраструктуру, которая будет свободна от западного вмешательства, обеспечивая финансовый суверенитет страны [6].

Впервые публичность понятию «финансовый суверенитет» придали должностные лица государственных органов и бизнеса 8 сентября 2022 года на Московском финансовом форуме, темой которого являлся финансовый суверенитет [16].

Выступая на этом форуме, министр финансов РФ Силуанов А. напомнил о периодах дестабилизации социально-экономического развития страны из-за разбалансированности в финансах, когда проводили в стране денежные реформы и продолжали жить в долг за счет кредитов.

Силуанов А. приравнял финансовый суверенитет к третьему союзнику России, наряду с армией и флотом, уточнив, что государство не могло бы решить все важные проблемы без независимости финансовых решений.

Основными составляющими финансового суверенитета Министр определил:

- устойчивый сбалансированный бюджет;
- устойчивость макроситуации;
- предсказуемая для инвесторов финансовая политика государства и его доверие к участникам финансового рынка по проведению денежно-кредитной политики [16].

Помощник Президента РФ Орешкин М. обозначил следующие элементы финансового суверенитета:

- рынок в национальной валюте;

- инструменты для инвестирования;
- наличие платежной инфраструктуры для международных расчетов;
- изменение системы управления экономического развития, ориентированной не на иностранных инвесторов и западные банки, а на финансирование её через внутренние источники инвестиций;
- ограничение государственных вложений в доллар, евро, юань, осуществление внешней торговли посредством рубля [16].

Председатель Банка России Набиулina Э. определила следующие условия прочности финансовой системы и становления финансового суверенитета страны:

- устойчивая денежно-кредитная политика;
- девальютизация кредитных портфелей российских банков, плавающий курс рубля;
- сотрудничество с дружественными странами, создавая условия и стимулы для управления рыночными рисками участниками финансового рынка [16].

Президент РФ Путин В.В. 15 декабря 2022 года на заседании Совета по стратегическому развитию и национальным проектам обозначил ключевые задачи по достижению национальных целей, установленных до 2030 года, одной из которых является «обеспечение финансового суверенитета страны».

При этом Президент РФ назвал наличие в стране условий достижения финансового суверенитета:

- крепкий платежный баланс;
- финансовые ресурсы экономики [11].

Решение поставленной задачи Президент РФ видит через повышение доступности граждан и бизнеса, создающих высокотехнологические предприятия по выпуску продукции с высокой добавленной стоимостью, к внутренним финансовым ресурсам страны.

11 января 2023 года Президент РФ во время встречи с правительственными чиновниками поручил Правительству РФ и Банку России, совместно с органами исполнительной власти субъектов РФ, уделить особое внимание укреплению финансового суверенитета страны [14].

Президент РФ Путин В.В. подчеркнул, что в работе по укреплению финансового суверенитета страны рассчитывает на Банк России [14].

С развитием высокотехнологических предприятий по выпуску продукции с высокой добавленной стоимостью связано и развитие финансового рынка, который при этом, отвечая на конкретные потребности бизнеса и экономики страны, внедряет новые финансовые инструменты и технологии.

Исходя из вышеизложенного, мы считаем, что в период небывалого санкционного давления со стороны Запада на финансовую систему и экономику страны именно на финансовом рынке должен быть обеспечен наиболее приемлемый уровень риска для его участников. Поэтому только при финансовом суверенитете страны инвесторы

смогут успешно вкладывать свои денежные средства для получения прибыли, бизнес сможет осуществлять заимствования, привлекая капитал для реализации своих проектов, финансовые институты смогут предлагать новые услуги, расширяя сферы своего бизнеса.

Правительство РФ во исполнение поручений Президента РФ совместно с Банком России разработало Стратегию развития финансового рынка РФ до 2030 года, которую утвердило 29 декабря 2022 года [7].

Одним из принципов развития российского финансового рынка Стратегией обозначен принцип его финансового суверенитета.

При реализации полномочий в отношении вопросов развития российского финансового рынка, с целью вовлечения его в финансирование инвестиций для выполнения задач структурной трансформации экономики, федеральные органы исполнительной власти должны опираться на указанный принцип.

Устойчивое развитие экономики в целом и нормальное выполнение российским финансовым рынком своих функций возможно только при условии обеспечения финансового суверенитета, а именно при сохранении устойчивости финансовых организаций, достижения системной финансовой стабильности и снижении инфляции до целевого уровня [7].

На основе снижения зависимости российской экономики от влияния мировых рынков, поддержания уровня инфляции вблизи целевого уровня, стабильных макроэкономических показателей, добиваясь устойчивости государственных финансов при осуществлении взвешенной бюджетной политики, Правительство РФ и Банк России ускоряют процесс структурной трансформации российской экономики, уменьшая риски экономической деятельности и укрепляя доверие к национальной валюте [7].

Финансовый суверенитет невозможно обеспечить без повышения финансовой грамотности населения, поэтому необходимо создавать для него систему просвещения и непрерывного образования в этой сфере, так как в финансировании трансформации экономики будут увеличиваться частные источники финансирования при посредничестве:

- негосударственных пенсионных фондов и страховщиков;
- управляющих компаний;
- сберегательных сертификатов;
- долгосрочных безотзывных вкладов.

С целью обеспечения финансового суверенитета Правительство РФ и Банк России будут совершенствовать формы взаимодействия на финансовом рынке с использованием цифровых инструментов партнерского финансирования [7].

С целью обеспечения финансового суверенитета и организации эффективной работы финансового рынка Правительство РФ и Банк России будут содействовать созданию отечественной системы

индикаторов финансового и товарного рынков и их администраторов, что позволит повысить устойчивость российской экономики к возможным рискам на рынках.

Несмотря на то, что наиболее рискованным видом вложений являются венчурные инвестиции, то есть финансирование молодых и перспективных проектов, на которые 75% вложений не оправдываются, Стратегией развития финансового рынка России предусмотрено создание условий для формирования конкурентного рынка венчурных инвестиций. Поэтому развитие финансовой культуры в секторе венчурных инвестиций и повышение уровня финансового образования предпринимателей и инвесторов станут важным элементом Стратегии [7].

Одним из финансовых инструментов долгосрочного инвестирования в России является система негосударственного пенсионного обеспечения, которая требует гарантирования прав участников и повышения уровня их доверия к этой системе с целью привлечения дополнительных долгосрочных инвестиционных ресурсов в экономику страны и повышения уровня пенсионного обеспечения граждан.

Стратегией развития российского финансового рынка предусмотрено развитие корпоративных программ долгосрочного накопления, способствующих максимальному увеличению охвата работающих граждан с целью формирования дополнительных доходов к будущей пенсии независимо от уровня финансового обеспечения.

Стратегией развития финансового рынка России обращено внимание на то, что российский рынок страховых услуг продолжает стагнировать по причине слабого качества страховых услуг и низкой клиентской ценности, отсутствия страховой культуры, а также недостаточного уровня цифровизации и развития дистанционных каналов обслуживания [7].

Таким образом, Стратегия определила поле деятельности в указанной сфере и указала на необходимость создания условий для развития отечественного рынка перестрахования в период санкционного давления.

В области цифровизации финансового рынка внимание будет обращено на развитие равноудаленной цифровой инфраструктуры и выработку единых стандартов к применению цифровых технологий с целью обеспечения финансового суверенитета.

Стратегией развития российского финансового рынка определен запуск и развитие платформы цифрового рубля, выпускаемой Банком России в перспективе до 2030 года [7].

Также Банк России продолжит развитие национальной платежной инфраструктуры и взаимодействие с дружественными странами с целью обеспечения в этих странах использования платежных карт «Мир».

Обеспечению финансового суверенитета и развитию российского финансового рынка будет спо-

способствовать работе Правительства РФ и Банка России по устранению критической зависимости от иностранных поставщиков программно-аппаратных средств.

Одной из задач в сфере развития российского финансового рынка является переориентация внешнеторговых и финансовых отношений государства на дружественные страны, с целью обеспечения национальных интересов на основе финансового суверенитета.

То есть, российский финансовый рынок будет доступен иностранным инвесторам в той мере, которая не противоречит принципу финансового суверенитета [7].

Таким образом, базовой основой суверенитета государства является его способность использовать свои собственные ресурсы в достижении национальных целей, вопреки навязывания ему другими странами «экономических законов» с целью изъятия этих ресурсов в собственных интересах.

Одним из самых важных институтов привлечения инвестиций в экономику страны является российский финансовый рынок, который продемонстрировал устойчивость к санкциям и способность преодолевать кризисные периоды, что подтверждается своевременной реакцией на различные шоки и принятыми мерами Правительства РФ и Банка России.

Литература

1. Федеральный закон от 23.07.2013 № 251-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с передачей Центральному банку Российской Федерации полномочий по регулированию, контролю и надзору в сфере финансовых рынков» // Консультант Плюс справочно-правовая система. Версия Проф. М., 2022.
2. Указ Президента Российской Федерации от 07.05.2018 № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» // Собрание законодательства РФ. 2018. № 20. Ст. 2817; № 30. Ст. 4717.
3. Указ Президента Российской Федерации от 14.07.2020 № 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года» // Российская газета. 15 июля 2020.
4. Указ Президента РФ от 09.03. 2004 № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» // Консультант Плюс справочно-правовая система. Дата обращения: 10 марта 2004.
5. Указ Президента РФ от 25.07.2013 № 645 «Об упразднении Федеральной службы по финансовым рынкам, изменении и признании утратившими силу некоторых актов Президента Российской Федерации» // Консультант

Плюс справочно-правовая система. Дата обращения: 25 июля 2013.

6. Указ Президента РФ от 01.03.2022 № 81 (с изм. от 15.10.2022) «О дополнительных временных мерах экономического характера по обеспечению финансовой стабильности Российской Федерации» // Консультант Плюс справочно-правовая система. Версия Проф. М., 2022.
7. Распоряжение Правительства РФ от 29.12.2022 № 4355-р «Об утверждении Стратегии развития финансового рынка РФ до 2030 года» // Консультант Плюс справочно-правовая система. Версия Проф. М., 2022.
8. Байден назвал санкции альтернативой «Третьей мировой войне» //РБК. Дата обращения: 26 февраля 2022.
9. Гусев И.А. Финансовые рынки и институты. Учебник для академического бакалавриата. М., 2019. С. 19.
10. Киварина М.В. Эволюция моделей и форм взаимодействия властных и предпринимательских структур / М.В. Киварина, Е.И. Костусенко // Российское предпринимательство. 2014. № 4 (250). С. 16–22.
11. Лазарева Е. Президент РФ Владимир Путин обозначил ключевые задачи на 2023 год // Российская газета. 16 декабря. 2022.
12. Россию назвали мировым лидером по объёму наложенных санкций После начала войны она опередила Иран, Венесуэлу, Мьянму и Кубу вместе взятых // Meduza. Дата обращения: 8 марта 2022.
13. Россия под санкциями. Что уже ввели, чем ещё грозят и когда отменят // BBC News Русская служба. Дата обращения: 24 марта 2022.
14. Сергеев А. Путин заявил о необходимости формирования финансового суверенитета // Газета. ru. 11 января. 2023.
15. Симонов В.В. / Финансовый рынок. М.: Большая российская энциклопедия, 2017. С. 383; Осипов Ю.С. Большая российская энциклопедия: [в 35 т.] т. 33. 2004–2017.
16. Формула финансового суверенитета // Meduza. Дата обращения: 8 сентября 2022.

FORMATION OF THE LEGAL CONCEPT OF THE FINANCIAL SOVEREIGNTY OF THE RUSSIAN ECONOMY

Ponomarenko K.S.

O.E. Kutafin Moscow State Law University (MSLA)

Currently, the conditions for the development of the domestic economy have changed, which are associated with its accelerated structural transformation, requiring the search for internal sources of investment financing. Therefore, the relevance of this topic is due to the development of the Russian financial market and its role in the formation of internal resources for the development of the Russian economy. At the same time, first of all, business and citizens should have access to the Russian financial market, taking into account the level of income and financial literacy, as well as the compliance of their personal and business needs with financial market instruments. That is, the stated goal and objectives should be implemented in close cooperation between the state and financial market participants. The scientific novelty of the research lies in the formation of the concept of financial sovereignty as one of the important principles of the development of the Russian financial market. As

a result of the research, the conclusion is substantiated that the development of the Russian financial market should contribute to the achievement of the national development goals of the Russian Federation established by Presidential Decrees, as well as serve the interests of citizens and businesses by transforming their savings into internal sources of investment financing.

Keywords financial sovereignty; financial market; sanctions; long-term savings of citizens; investments; long-term irrevocable deposits; devaluation; pension state funds; savings certificates; external and internal risks; financial instruments.

References

1. Federal Law No. 251-FZ of July 23, 2013 (as amended on July 29, 2017) "On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation in Connection with the Transfer of the Authority to Regulate, Control and Supervise Financial Markets to the Central Bank of the Russian Federation" // Consultant Plus reference and legal system. Prof. version M., 2022.
2. Decree of the President of the Russian Federation of 07.05.2018 No. 204 "On national goals and strategic objectives for the development of the Russian Federation for the period up to 2024" // Collected Legislation of the Russian Federation. 2018. No. 20. Art. 2817; No. 30. Art. 4717.
3. Decree of the President of the Russian Federation dated July 14, 2020 No. 474 "On the national development goals of the Russian Federation for the period up to 2030" // Rossiyskaya Gazeta. July 15, 2020.
4. Decree of the President of the Russian Federation of 09.03.2004 No. 314 "On the system and structure of federal executive bodies" // Consultant Plus reference and legal system. Retrieved: March 10, 2004.
5. Decree of the President of the Russian Federation of July 25, 2013 No. 645 "On the abolition of the Federal Financial Markets Service, amendment and invalidation of certain acts of the President of the Russian Federation" // Consultant Plus reference and legal system. Retrieved: 25 July 2013.
6. Decree of the President of the Russian Federation of March 1, 2022 No. 81 (as amended on October 15, 2022) "On Additional Temporary Economic Measures to Ensure the Financial Stability of the Russian Federation" // Consultant Plus Reference and Legal System. Prof. version M., 2022.
7. Decree of the Government of the Russian Federation of December 29, 2022 No. 4355-r "On Approval of the Strategy for the Development of the Financial Market of the Russian Federation until 2030" // Consultant Plus Reference and Legal System. Prof. version M., 2022.
8. Biden called sanctions an alternative to the "Third World War" // RBC. Retrieved: February 26, 2022.
9. Gusev I.A. Financial markets and institutions. Textbook for academic baccalaureate. M., 2019. S. 19.
10. Kivarina M.V. Evolution of models and forms of interaction between government and entrepreneurial structures / M.V. Kivarina, E.I. Kostusenko // Russian Entrepreneurship. 2014. No. 4 (250). pp. 16–22.
11. Lazareva E. President of the Russian Federation Vladimir Putin outlined the key tasks for 2023 // Rossiyskaya Gazeta. December 16th. 2022.
12. Russia was called the world leader in terms of the amount of sanctions imposed After the outbreak of the war, it was ahead of Iran, Venezuela, Myanmar and Cuba combined // Meduza. Retrieved: March 8, 2022.
13. Russia under sanctions. What has already been introduced, what else is being threatened and when will it be canceled // BBC News Russian service. Retrieved: 24 March 2022.
14. Sergeev A. Putin announced the need to form financial sovereignty // Newspaper. ru. January 11th. 2023.
15. Simonov V.V. / Financial market. M.: Great Russian Encyclopedia, 2017. P. 383; Osipov Yu.S. Great Russian Encyclopedia: [in 35 volumes] v. 33. 2004–2017.
16. Formula of financial sovereignty // Meduza. Retrieved: 8 September 2022.

Особенности защиты интеллектуальной собственности в фармацевтической деятельности

Яхаева Анна Петровна,

аспирант кафедры интеллектуальных прав, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина
E-mail: vetlawyer@mail.ru

В статье обсуждается концепция интеллектуальной собственности и необходимость ее защиты и регулирования в фармацевтической деятельности. Автором представлены аргументы в пользу того, что использование инструментов интеллектуальной собственности в фармацевтической деятельности позволит стимулировать финансирование развития знаний и, таким образом, способствовать инновациям. Отмечено, что выбор политики в области интеллектуальной собственности в значительной степени зависит от институтов и функционирования ее системы здравоохранения, а также от того, насколько она располагает отечественными фармацевтическими научно-исследовательскими или производственными возможностями. В статье автор приводит особенности патентной защиты новой технологии, а также такого способа защиты интеллектуальной собственности на инновационные препараты как сохранение конфиденциальности информации. Автором поднимается и исследуется проблема морального оправдания интеллектуальной собственности в контексте фармацевтических патентов и глобальных проблем здравоохранения. Автором обозначены теоретические прогнозы о дальнейшем развитии института интеллектуальной собственности в фармацевтической деятельности и перспектив ее защиты. В результате исследования сделан вывод о том, что права интеллектуальной собственности способствуют экономическому развитию, здоровой конкуренции и стимулируют промышленное развитие и экономический рост в фармацевтической промышленности. В качестве самостоятельных рассмотрены вопросы эволюции развития, а также понятия и содержания и права интеллектуальной собственности.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, интеллектуальные права, патент, защита интеллектуальной собственности, фармацевтическая деятельность.

Наукоемкая фармацевтическая промышленность является самой перспективных отраслей промышленной базы любого государства. Это обуславливается в том числе тем, что данная отрасль выступает «одним из высокодоходных и быстроразвивающихся сегментов мировой и отечественной экономики» [5, с. 32]. Одной из основных причин развития этой отрасли является беспрецедентная приверженность исследованиям и разработкам, что, в свою очередь, дает впечатляющий набор передовых биомедицинских методов лечения.

Защита интеллектуальной собственности является краеугольным камнем существования фармацевтической отрасли. Как и в других отраслях, таких как компьютерное программное обеспечение и аудио- и видеозаписи, основная часть производственных затрат в отрасли приходится на этап разработки, что делает несанкционированное копирование простым и прибыльным. Однако, приходится констатировать, что существует мало исследований в области защиты прав интеллектуальной собственности на фармацевтические продукты и инновационные препараты.

Для наиболее полного рассмотрения особенностей защиты интеллектуальной собственности в фармацевтической деятельности первоначально представляется необходимым разобраться что представляет собой интеллектуальная собственность и какую роль она играет в обозначенной области.

За последние десятилетия охрана интеллектуальной собственности стала предметом пристального внимания, поскольку страны с разным уровнем экономического развития начали изменять свои внутренние режимы интеллектуальной собственности, а политика в этой сфере стала направлена на поощрение и стимулирование инноваций.

Права интеллектуальной собственности относятся к юридическим правам, предоставленным изобретателю или создателю для защиты своего изобретения или творения в течение определенного периода времени. Интеллектуальная собственность обычно относится к «творениям разума» (или знаниям); в то время как права ИС обычно относятся к праву человека владеть производением, которое он создает.

В современной глобальной экономике знания становятся одной из самых фундаментальных экономических сил. Целью государства в сфере интеллектуальной собственности является «стимулирование деятельности создателей интеллектуального продукта во благо развития страны, со-

действие использованию результатов творчества в интересах всего общества» [3, с. 143]. Сильные системы интеллектуальной собственности могут стимулировать финансирование развития знаний и, таким образом, способствовать инновациям. Это особенно актуально для фармацевтической промышленности, которая зависит от патентной защиты для поддержки своих инвестиций в медицинские исследования.

Разработка нового лекарства и успешный вывод его на рынок – рискованное, длительное и дорогое предприятие. Фармацевтические компании активно защищают свои патенты по всему миру до истечения срока их действия. Общеизвестно, что права интеллектуальной собственности на фармацевтические препараты имеют важное значение для непрерывной разработки новых лекарственных средств и, следовательно, существуют в интересах пациентов и общества в целом.

Общеизвестно, что интеллектуальная собственность играет жизненно важную роль в современной экономике. Также убедительно установлено, что интеллектуальному труду, связанному с нововведением, следует придавать должное значение, чтобы от него исходило общественное благо.

Проведение политики относительно защиты интеллектуальной собственности является важным направлением государственной политики, особенно в части соблюдения баланса интересов пользователей и создателей объектов интеллектуальной собственности [8, с. 304]. Выбор политики в области интеллектуальной собственности, в значительной степени зависит от институтов и функционирования ее системы здравоохранения, а также от того, насколько она располагает отечественными фармацевтическими научно-исследовательскими или производственными возможностями.

Законы и административные процедуры, касающиеся права интеллектуальной собственности, уходят своими корнями в Европу. Тенденция выдачи патентов началась в четырнадцатом веке. По сравнению с другими европейскими странами, в некоторых вопросах Англия была технологически развита и использовалась для привлечения ремесленников из других стран на особых условиях. Первые известные авторские права появились в Италии. Венецию можно считать родиной системы интеллектуальной собственности, так как основная часть юридических установлений в этой области была сделана там; законы и системы были приняты там впервые в мире, и со временем им последовали и другие страны. Патентному акту в Индии более 150 лет, первый из них является Акт 1856 года, который основан на британской патентной системе и предусматривает срок действия патента в 14 лет, за которым следуют многочисленные акты и поправки.

Появление новых технологий и процессы экономической глобализации способствовали развитию института интеллектуальной собственности в различных отраслях промышленности. Так, гонка за раскрытием секретов генома человека привела к взрыву научных знаний и стимулировала раз-

работку новых технологий, меняющих механизмы разработки лекарств и защиты права на интеллектуальную собственность таковых.

Фармацевтический сектор служит передовой линией в национальных и международных спорах о взаимосвязи между правами интеллектуальной собственности, стимулами для НИОКР, ценообразованием и доступом к лекарствам. Обычно считается, что право интеллектуальной собственности оказывают влияние в фармацевтике в двух основных областях: Так, ценообразование и доступ, а также стимулирование НИОКР. Взаимодействие обозначенных проблем представляет собой ряд очень сложных экономических проблем и политических вопросов.

Права, предоставляемые патентом изобретателю в рассматриваемой области, «обеспечивают некую страховку его инвестиций, направленных на длительные и дорогостоящие исследования изобретения в доклинических и клинических условиях и последующее внедрение его изобретения в производство» [4, с. 79]. Написание описания патента – это высокопрофессиональный навык, который приобретается в течение определенного периода времени и требует хорошего сочетания научных, технологических и юридических знаний «В получении патента есть смысл, если он позволяет его владельцу обеспечить монополию в какой-то области передовых технологий или реализовать его на рынке» [7, с. 44]. Пункты формулы в любом описании патента составляют суть патента, на который испрашивается юридическое право собственности. Открытие нового свойства в известном материале не подлежит патенту. Если кто-то может найти практическое применение этому свойству, он сделал изобретение, которое может быть запатентовано.

Открытие того, что известное вещество способно выдерживать механические удары, не может быть запатентовано. Вещество может быть не новым, но было обнаружено, что оно обладает новым свойством. Его можно запатентовать в сочетании с некоторыми другими известными веществами, если в сочетании они дают какой-то новый результат. Причина в том, что никто ранее не использовал эту комбинацию для производства инсектицида, удобрения или лекарства. Вполне возможно, что изобретатель создал новую молекулу, но ее точная структура неизвестна. В таком случае описание вещества вместе с его свойствами и способом его получения будут играть важную роль.

Комбинация известных веществ в полезные продукты может быть предметом патента, если вещества имеют некоторые рабочие отношения при объединении друг с другом. В этом случае никакой химической реакции не происходит, обеспечивается лишь ограниченную защиту. Любое использование другими лицами отдельных частей комбинации выходит за рамки патента. Например, патент на «царскую водку» никому не запрещает смешивать две кислоты в разных пропорциях и получать новые патенты. Методы лечения людей и жи-

вотных в большинстве стран непатентоспособны (за исключением США), так как не считаются пригодными для промышленного применения.

В случае нового фармацевтического применения известного вещества следует соблюдать осторожность при написании формулы изобретения, так как формула не должна создавать впечатления о методе лечения. Большинство приложений относятся к лекарствам и фармацевтическим препаратам, включая растительные препараты. Ограниченное число приложений относится к машиностроению, электронике и химикатам. Около 62% заявок связаны с лекарствами и фармацевтикой.

Альтернативой получения патентной защиты новой технологии является сохранение конфиденциальности информации. Одна из проблем, связанных с этим подходом, заключается в том, что часто трудно сохранить конфиденциальность информации, поскольку информация утекает (часто непреднамеренно), когда, например, люди меняют работу. Еще одна проблема заключается в том, что часто можно перепроектировать продукт, и, таким образом, конфиденциальная информация становится общедоступной, как только продукт становится доступным. Это ограничение не распространяется на патенты. Дата подачи заявки на патент представляет собой бесспорную дату, когда изобретение считается созданным и с которого начинается охрана. Поэтому компаниям, регулярно занимающимся производством инновационных технологий, всегда рекомендуется обращаться за патентной защитой на ранней стадии.

Нельзя не согласиться с тем, что «понятие «интеллектуальная собственность» связано с понятием «духовность», так как затрагивает многие социально-философские аспекты жизнедеятельности личности и всего общества в целом» [2, с. 34]. Моральное оправдание интеллектуальной собственности часто ставится под сомнение, если рассматривать его в контексте фармацевтических патентов и глобальных проблем здравоохранения. В этой связи, следует подчеркнуть важность основных свобод, таких как право человека на здоровье, превосходящих такие вторичные права, как интеллектуальные права. С точки зрения политики, патентная охрана фармацевтической продукции обязательно влечет за собой баланс между корпоративными интересами интеллектуальной собственности и общественными интересами в сфере здравоохранения.

Моральная дилемма, возникающая при столкновении этих двух интересов, не может быть легко решена. Помимо корпоративных и общественных интересов, государство заинтересовано в создании и сохранении политики, регулирующей саму моральную дилемму.

В то же время стоит согласиться с тем, что «для многоаспектной защиты прав владельцев интеллектуальной собственности одной патентной охраны недостаточно, поэтому обычно применяется целый комплекс дополнительных юридических мер» [1, с. 67].

Очевидно, что защита интеллектуальной собственности в фармацевтической деятельности имеет свои особенности и является многоплановой задачей, требующей множества различных действий и стратегий, которые необходимо привести в соответствие с национальным законодательством и международными договорами и практикой. На интеллектуальную собственность и связанные с ней права серьезно влияют потребности рынка, реакция рынка, затраты, связанные с преобразованием ИС в коммерческое предприятие, и так далее. Так, «монополюно высокие цены на оригинальные препараты ограничивают доступ населения к лекарствам и наносят существенный ущерб бюджету страны» [6, с. 141].

В заключении стоит отметить, что различные формы прав интеллектуальной собственности требуют разного подхода в их защите, в том числе и в фармацевтической деятельности, поэтому фармацевтические компании заинтересованы в получении надежных и защищенных патентов для защиты своих продуктов, которые легко копируются после того, как они станут известными. Патенты могут быть поданы компаниями, стремящимися заблокировать своих конкурентов или заставить их вести с ними переговоры.

Литература

1. Аладышева Ж.И., Латынцев А.В. Особенности защиты интеллектуальной собственности при обращении лекарственных средств и медицинских изделий // Ремедиум. 2015. № 4. С. 65–70.
2. Бакулина Ю.В. Взаимодействие интеллектуальной собственности и духовности // Вестник ЧелГУ. 2011. № 2. С. 32–34.
3. Грудцына Л.Ю., Чернявский А.Г. Защита прав интеллектуальной собственности в гражданском законодательстве Российской Федерации // Образование и право. 2021. № 6. С. 136–144.
4. Мейбалиев М.Т. Оглы, Кореняко Л.Б. Интеллектуальная собственность // Достижения науки и образования. 2019. № 3 (44). С. 78–80. 79
5. Раднаева С.Э., Мацкевич И.В., Ухакшинова Е.М. Фармацевтическая отрасль в России: анализ и экономические аспекты развития // Вестник БГУ. Экономика и менеджмент. 2020. № 3. С. 31–40.
6. Санникова Л.В., Харитоновна Ю.С. Защита прав патентообладателей при коллизии патентов на лекарственные препараты // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2019. № 43. С. 121–145.
7. Супотницкий М.В. Типичные ошибки в формуле и описании изобретения на иммунобиологический препарат // БИОпрепараты. Профилактика, диагностика, лечение. 2010. № 4 (40). С. 40–44.
8. Суслó А.С. Охрана объектов интеллектуальной собственности и защита прав интеллектуальной собственности в РФ / А.С. Суслó // Ис-

следовательский потенциал молодых ученых: взгляд в будущее: Сборник материалов XI Региональной научно-практической конференции аспирантов, соискателей, молодых ученых и магистрантов, Тула, 24–26 февраля 2015 года / Тульский государственный педагогический университет им. Л.Н. Толстого. – Тула: Тульский государственный педагогический университет им. Л.Н. Толстого, 2015. С. 302–304.

FEATURES OF INTELLECTUAL PROPERTY PROTECTION IN PHARMACEUTICAL ACTIVITIES

Yakhaeva A.P.

Kutafin Moscow State Law University

The article discusses the concept of intellectual property and the need for its protection and regulation in the pharmaceutical industry. The author presents arguments in favor of the fact that the use of intellectual property tools in pharmaceutical activities will stimulate the financing of knowledge development and, thus, promote innovation. It is noted that the choice of intellectual property policy depends to a large extent on the institutions and functioning of its health care system, as well as on the extent to which it has domestic pharmaceutical research or production capabilities. In the article, the author gives the features of the patent protection of the new technology, as well as such a method of protecting intellectual property for innovative drugs as maintaining the confidentiality of information. The author raises and investigates the problem of the moral justification of intellectual property in the context of pharmaceutical patents and global health problems. The author outlines theoretical predictions about the further development of the institution of intellectual property in pharmaceutical activities and the prospects for its protection. The study concluded that intellectual property rights contribute to economic development, healthy competition and stimulate industrial development and economic growth in the pharmaceutical industry. As independent questions of the evolution of development, as well

as the concept and content and intellectual property rights are considered.

Keywords: intellectual property, intellectual property rights, patent, intellectual property protection, pharmaceutical activity.

References

1. Aladysheva Zh.I., Latyntsev A.V. Features of intellectual property protection in the circulation of medicines and medical devices // *Remedium*. 2015. No. 4. pp. 65–70.
2. Bakulina Yu.V. Interaction of intellectual property and spirituality // *Bulletin of ChelSU*. 2011. No.2. pp. 32–34.
3. Grudtsyna L. Yu., Chernyavsky A.G. Protection of intellectual property rights in the civil legislation of the Russian Federation // *Education and Law*. 2021. No. 6. pp. 136–144.
4. Meibaliev M.T. Ogly, Korenyako L.B. Intellectual property // *Achievements of science and education*. 2019. No.3 (44). pp. 78–80. 79
5. Radnaeva S.E., Matskevich I.V., Ukhakshinova E.M. The pharmaceutical industry in Russia: analysis and economic aspects of development // *Bulletin of BSU. Economics and Management*. 2020. No. 3. pp. 31–40.
6. Sannikova L.V., Kharitonova Yu.S. Protection of the rights of patent holders in the event of a patent collision for medicinal products // *Bulletin of Perm University. Legal sciences*. 2019. No.43. pp. 121–145.
7. Supotnitskiy M.V. Typical errors in the formula and description of the invention for an immunobiological preparation // *Bio-preparations. Prevention, diagnosis, treatment*. 2010. No.4 (40). pp. 40–44.
8. Suslo A.S. Protection of intellectual property objects and protection of intellectual property rights in the Russian Federation / A.S. Suslo // *The research potential of young scientists: a look into the future: A collection of materials of the XI Regional Scientific and Practical Conference of graduate students, applicants, young scientists and undergraduates, Tula, February 24–26, 2015 / Tolstoy Tula State Pedagogical University. – Tula: Tula State Pedagogical University named after L.N. Tolstoy, 2015. pp. 302–304.*

Возможности нормативного закрепления правового статуса отчимов и мачех в российском законодательстве

Абдуллина Лилия Фаритовна,

аспирант кафедры процессуального права, Института государства и права
E-mail: liliabd@mail.ru

Цель. Выявить пробелы в регулировании правового статуса отчимов и мачех, пасынков и падчериц, лиц, проживающих совместно с ребенком (детьми) на протяжении длительного времени после вступления в брак с родителем ребенка. *Процедуры и методы:* В исследовании автором были использованы такие общенаучные методы как системный анализ и синтез, формально-логический и специальные методы – формально-юридический.

Результаты: На основе судебной практики сделан вывод о том, что отсутствует определенно закрепленный на законодательном уровне статус лиц, которых называют отчимами и мачехами, пасынками и падчерицами, а также проживающие с ребенком (детьми) отчимы и мачехи, которые порой знают ребенка лучше, чем кровные родители ребенка, не имеют никаких прав по отношению к неродным детям, как, впрочем, и обязанностей. *Теоретическая/практическая значимость:* В работе поставлена проблема правового статуса отчимов и мачех в Российской Федерации. Результаты исследования могут быть применены как в правоприменительной деятельности, так в процессе преподавания семейного права.

Ключевые слова: отчим, мачеха, падчерица, пасынок, расхо-ды, алименты.

Введение

Актуальность семейного воспитания обусловлена необходимостью охраны прав и интересов детей. Принцип приоритета семейных форм воспитания детей – один из основных в сфере охраны прав детей, участие в воспитании обоих родителей.

Статистические данные Федеральной службы судебных приставов за 2021 год наглядно демонстрируют динамику неисполнения алиментных обязательств, что говорит об утрате бывшими супругами связи с семьей и детьми [1].

Согласно данным сайта razvod.help [2] за 7 месяцев 2021 года россияне зарегистрировали 493.508 браков и 370.469 разводов. За аналогичный период 2020 года эти цифры составили соответственно 368.361 и 278.813. Такой рост разводов впервые зафиксировала Федеральная служба государственной статистики.

Положение отчима (мачехи)

После развода, дети, как правило, остаются с одним из родителей. Через какое-то время кто-то из родителей снова женится или выходит замуж. Либо второй родитель, вступает в новый брак, в котором либо уже есть дети, либо в новой семье рождается совместный ребенок. С этого момента в жизни ребенка появляется посторонний человек, который начинает жить с ребенком в одном доме либо постоянно находится рядом с ребенком, воспитывает его, оказывает влияние на всю дальнейшую жизнь – отчим или мачеха.

В случае развития отношений в позитивной динамике отчим выполняет все функции биологического отца, связанные с воспитанием ребенка. Однако, отчим (мачеха) не имеет юридических прав по отношению к ребенку, с которым проживает, не является его законным представителем. Соответственно, принимать решения относительно такого ребенка, подписывать документы как законный представитель несовершеннолетнего он тоже не может, что создает трудности в процессе взаимодействия, например, с образовательными учреждениями, учреждениями здравоохранения.

В российском законодательстве понятие «отчим» используется, но не имеет определения. Отчим (мачеха) является лицом, совместно проживающим и ведущим совместное хозяйство с родите-

лем ребенка. Для такой женщины по отношению к отчиму называются «падчерица» (если ребенок женского пола) и «пасынок» (если ребенок мужского пола). Женщина, совместно проживающая и ведущая общее хозяйство с имеющим детей от прошлых браков мужчиной называется «мачеха».

Поскольку отчим и мачеха не имеют прямой кровной связи с падчерицей и пасынками и кровное родство у них отсутствует, то и с позиции российского законодательства, то между ними нет правовой связи. Таким образом, правовой статус отчимов и мачех, либо пасынков и падчериц остается неопределенным. Не урегулированы многие вопросы с ними связанные, например, имущественного характера. Так, при установлении размера доли в праве собственности на имущество, приобретенное при совместном проживании одной семьей, затруднительно определить ее размер, неясен ответ на вопрос должна ли она выделяться, и если да, то с какого периода.

Совместное проживание отчима (мачехи) с детьми супруга от прошлого брака и осуществление их фактического воспитания не дает полномочий на подписание согласия на вакцинацию или госпитализацию ребенка, а в экстренных ситуациях, таких как гибель родителя ребенка, или его заключение под стражу, или пропажа без вести не расширяет полномочия отчима или мачехи в отношении детей. Несмотря на совместное проживание и наличие человека, готового и способного о них заботиться, растить и содержать, дети будут изъяты по временно помещены в казенные учреждения, такие как детский дом или приемник-распределитель.

Область семейного права постоянно развивается, но вопросам правового статуса мачех, отчимов, пасынков и падчериц, всегда уделялось мало внимания.

На сегодняшний день остается актуальным вопрос о правах и обязанностях лиц, проживающих в семьях, где один из родителей не является родным для ребенка.

Фрагментарное регулирование затрагивает вопросы наследования пасынками, падчерицами, отчимами и мачехами, относя их к наследникам седьмой очереди (п. 3 ст. 1145 Гражданского кодекса Российской Федерации, далее ГК РФ) [3].

В соответствии со ст. 48 Семейного Кодекса Российской Федерации (далее СК РФ) [4], отцовство устанавливается по умолчанию, при наличии записи о Государственной регистрации брака между мужчиной и женщиной и ребенок рожден в этом браке. Так же, при рождении ребенка в течение трехсот дней с момента расторжения брака или с даты смерти мужчины. Что же касается ситуации, когда мужчина и женщина по каким-то причинам не узаконили свои отношения: тогда отцовство устанавливается и юридически закрепляется после подачи в ЗАГС совместного заявления. В ряде случаев возможно заявление только от одного отца: если мать недееспособна, лишена родительских прав или признана пропавшей без вести.

В ряде случаев отцовство устанавливается по решению суда [5].

В этой статье, имеющей в себе исчерпывающий перечень оснований установления происхождения детей, нет пунктов о статусе «отчим» и «мачеха», таким образом, являясь фактически родителями, они не являются и не могут являться «по умолчанию» родителями по закону. Законными представителями для ребенка отчим и мачеха так же не являются, несмотря на совместное проживание с этим ребенком и его кровным родителем, поскольку между ними нет закрепленных законом правоотношений.

Так же в законодательстве Российской Федерации не урегулирован вопрос, относительно расходов, которые отчим или мачеха несут при содержании не родных детей. Предполагается, что в силу ведения совместного хозяйства и наличия совместного семейного бюджета, расходы по содержанию и воспитанию ребенка так же супруги несут солидарно. ГК РФ определяет в качестве представителей ребенка родителей, усыновителей, опекунов, попечителей. СК РФ называет в качестве представителей родителей: представителя, назначенного органами опеки и попечительства при установлении противоречий между интересами ребенка и родителей, органы опеки и попечительства, опекунов, попечителей, усыновителей, приемных родителей, патронатных воспитателей, организации для детей- сироты детей, оставшихся без родительского попечения [6, 7].

Статус указанных лиц не определен, в связи с чем в законе необходимо определить права и обязанности этих лиц, проживающих с неродными детьми и осуществляющих их воспитание и содержание.

На практике не редки ситуации, при которых ребенок хочет проживать с мачехой (отчимом), например при смерти родителя, однако органы опеки вынуждены передавать ребенка под опеку иных лиц, состоящих с ним в кровном родстве или же при отсутствии оных направлять их в специальные учреждения. Остается открытым вопрос, что делать с детьми, если им нравится проживать с мачехой или отчимом, но родной родитель ребенка умер или был осужден на длительный срок. При этом остаются не урегулированными вопросы правоотношений ребенка и таких родителей, в том числе лишенных родительских прав при дальнейшем их восстановлении в родительских правах. Несмотря на то, что с родителями, лишенными родительских прав, прекращаются как большинство имущественных, так и личные неимущественные права.

Решение проблемы возможно двумя способами.

Первый – усыновление – это законодательная процедура, после прохождения которой мачеха или отчим приобретает по отношению к усыновляемому ребенку родительские права. Также родственниками по отношению к усыновляемому ребенку становятся все родственники усыновителя, и сам усыновляемый переходит в категорию родствен-

ников относительно вышеуказанных. После вступления в силу судебного решения об усыновлении, отчим (мачеха) по отношению к пасынку или падчерице приобретает родительские права и обязанности:

- они становятся автоматически законным представителем усыновленного ребенка. Отчим (мачеха), усыновившие ребенка, приобретают законное право подписывать документы медицинского характера, получают доступ ко всем личным данным пасынка или падчерицы, приобретают все права и обязанности кровного родителя;
- приобретают права и обязанности по алиментам. Это значит, что в случае развода с матерью ребенка, на усыновителя будет возложена обязанность выплаты алиментов. Но и усыновленный ребенок приобретет в дальнейшем обязанности по алиментным выплатам в отношении состарившегося или ставшего недееспособным или неработоспособным усыновителем.
- право наследования будет распространяться на усыновителя и усыновленного в той же мере, как распространяется между кровными родственниками, причем относиться это будет и ко всем родственникам усыновителя. То есть, пасынок (падчерица) может в установленном порядке наследовать за матерью или отцом усыновителя, а также за другими его покойными родственниками в установленной наследственным правом очереди.

При отмене процедуры усыновления (а такая процедура проводится исключительно в судебном порядке с соблюдением защиты прав ребенка), бывший усыновитель может быть обязан по суду содержать этого ребенка до совершеннолетия, при этом все права и обязанности родственников бывшего усыновителя в отношении этого ребенка прекращаются с момента вступления в силу решения суда.

Мачехой называют женщину по отношению детям от прошлых отношений ее мужа. Таких детей по отношению к этой женщине называют «падчерица» или пасынок», в зависимости от пола ребенка. С точки зрения Российского законодательства, мачеха так же, как отчим, не является родственником по отношению к детям мужа, не несет за них бремя ответственности и не имеет в отношении них закрепленных законом прав [8, С.275]. Для обретения таких прав по отношению к детям своего мужа, мачехе так же, как отчиму нужно пройти процедуру усыновления в суде. При этом, разница в возрасте между усыновителем и усыновляемыми законом не регламентирована: согласно статье 128 СК РФ, правило о том, что разница в возрасте между усыновителем, не состоящим в браке и усыновляемым ребенком должна составлять не менее шестнадцати лет не применяется при усыновлении мачехой или отчимом.

Можно обратить свое внимание на законодательство Канады, где на законодательном уровне

не определены алиментные обязательства приемных родителей. По законодательству Канады, с определением статуса отчимов и мачех, выделяется два основных вопроса. А именно, остается ли отчим или мачеха проживать вместе с ребенком и будет ли он исполнять все обязанности по воспитанию, обучению и защите прав ребенка. Или же ребенок, не остается проживать с отчимом (мачехой) далее [9].

Если отчим, мачеха продолжают проживать с ребенком, то тут напрямую ставится вопрос по определению правового статуса этих лиц [10]. Отчим – это человек, который женился на ком-то у кого уже есть дети. Эти дети становятся приемными детьми этих лиц. Никто не застрахован от того, что брак не распадется и что следующий брак будет уже более постоянен, чем предыдущий. Разводы происходят и после заключения второго брака, и последующих браков. В данном случае, встает актуальным вопрос, с кем же остаются дети, как они будут далее проживать [11]. Для многих детей в современном обществе, отчим является уже третьей или четвертой фигурой родителя. Эта реальность вызвана тем, что каждый второй брак заканчивается разводом.

Расходы (алименты) отчима (мачехи)

Если кровные родители после расторжения брака обязаны платить алименты на несовершеннолетнего ребенка «по умолчанию», то в случаях с отчимом и мачехой все несколько сложнее. Если супружеская пара распадается и расторгает брак, то алименты отчиму могут назначить исключительно по решению суда и не во всех случаях.

Алиментные обязательства отчима и мачехи по отношению к несовершеннолетним пасынкам и падчерицам являются обязательствами третьей очереди. То есть, суд может назначить алименты только если у несовершеннолетнего не осталось иных, более близких родственников, или они по объективным причинам не способны содержать несовершеннолетних детей. При этом алиментное обязательство возникает только в том случае, если дети действительно нуждаются в финансовой поддержке, а отчим или мачеха достаточно обеспечены. Каждый случай разбирается судом в индивидуальном порядке с учетом интересов несовершеннолетних детей.

От алиментов освобождаются вышеуказанные категории лиц если брак с матерью (отцом) ребенка расторгнут. Даже если в дальнейшем эта пара продолжает совместное проживание, расторжение брака прекращает обязательства по содержанию несовершеннолетних детей от прошлых браков бывших супругов. В судебном порядке можно снизить, ограничить конкретным сроком или вовсе отменить выплату алиментов на не кровных детей, в случаях недолгого совместного проживания, или если есть веские доказательства недостойного поведения в браке кровного родителя несовершеннолетнего ребенка.

Совершеннолетние дети могут быть обязаны по суду выплачивать алименты своим престарелым или недееспособным родителям. Назначаются такие алименты в случаях, когда родители не способны содержать себя на уровне прожиточного минимума. Суд назначает содержание в пользу родителей в сумме, необходимой для поддержания жизни. При этом дети должны иметь финансовую возможность помогать, а малообеспеченные родители не могут рассчитывать на серьезные суммы выплат, эти деньги добавляются до прожиточного минимума. В исключительных случаях суд может назначить добавочные доплаты на оплату обязательных медицинских манипуляций, не проводимых по программе социального страхования.

Что касается выплат от взрослых пасынков и падчериц в пользу престарелых малоимущих отчимов и мачех, суд может таковые назначить. Есть юридический термин «фактические воспитатели». Это люди, которые могут быть связаны кровным родством любой степени с несовершеннолетним, или не являлись его кровными родственниками, но на протяжении длительного времени участвовали в воспитании и содержании несовершеннолетнего. Вот в эту категорию отчим и мачеха попадают, и на основании 96 статьи Семейного Кодекса Российской Федерации могут требовать назначения алиментов в свою пользу.

Согласно ст. 97 СК РФ, суд может назначить алименты в пользу нуждающихся мачехи и отчима, при условии, что те не менее пяти лет добросовестно исполняли функции фактических воспитателей: несли бремя финансового содержания, участвовали в развитии и воспитании ребенка и выполняли все действия кровного родителя.

Если брак между отчимом (мачехой) и родителем ребенка был прекращен вследствие смерти родителя или признании его безвестно пропавшим, то данное прекращение брачных отношений не будет влиять на право суда назначить алименты.

Заключение

Завершая статью, можно сказать, что на законодательном уровне нет поддержки семей в которых один из родителей не «родной по крови». Более того, нет и определенного закрепленного на законодательном уровне статуса лиц, которых называют отчимами и мачехами, пасынками и падчерицами, также не урегулированы вопросы, как будет происходить дальнейшее проживание детей в этих семьях, с кем имеют право остаться дети и есть ли у них для этого «право голоса», также не маловажный вопрос на какие средства, за счет кого будут проживать эти дети. Есть ли обязанность у отчимов и мачех содержать и далее не родных детей или это только их пожелание. Также и наоборот, проживающий много лет с не родным ребенком «не родной» родитель имеет ли права в последующем обратиться за алиментами на свое содержание в случае немощности или болезни, инвалидности. Существует множество примеров, когда «неродные по кро-

ви» люди гораздо ближе ребенку, чем родной отец или мать. Затрагивая вопросы таких отношений, обсуждая их в обществе, поднимая вопрос о закреплении их прав в законодательстве, тем самым мы ставим «уязвимые» отношения в таких семьях на более твердую позицию, давая обеим сторонам в такой семье возможности избежать в дальнейшем конфликтов, так как тем самым мы закрепляем законодательно-правовое положение отчимов, мачех, падчериц и пасынков в семьях.

Литература

1. Актуальные вопросы взыскания алиментов в пользу несовершеннолетних: проблемы и пути их решения // Материалы круглого стола. Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации. 28.04.2023. URL: <http://council.gov.ru/activity/activities/roundtables/127401/> (Дата обращения 21.03.2023)
2. Статистика и основные причины развода в России на 2021 год // РАЗВОД.хелп. URL: <https://razvod.help/poleznaya-informaciya/statistika-i-prichiny-razvoda-v-rossii-na-2021-god/> (Дата обращения 21.03.2023)
3. Собрание законодательства РФ, 03.12.2001, N 49, ст. 4552.
4. Собрание законодательства РФ, 01.01.1996, N 1, ст. 16
5. Приказ Минюста России от 01.10.2018 N 201 (ред. от 25.08.2022) «Об утверждении форм заявлений о государственной регистрации актов гражданского состояния и Правил заполнения форм заявлений о государственной регистрации актов гражданского состояния» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 03.10.2018. (Дата обращения 21.03.2023)
6. Сапрыкин К.Н. Представительство прав и интересов ребенка по гражданскому и семейному законодательству Российской Федерации: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03. М., 2017. 215 с.
7. Глебова Е.В. Некоторые аспекты правосубъектности несовершеннолетних в семейных и гражданских отношениях // Успехи современной науки. 2017.Т.6. № 1. С. 27–31
8. Антокольская М.В. Семейное право: Учебник. – Изд. 2-е, перераб. и доп. – М.: Юрист, 2002. 336 с.
9. Kiang, Josephine M. Child support obligations of step-parents in Canada [Electronic resource] // University of Toronto – 2006. – Mode of access: https://tspace.library.utoronto.ca/bitstream/1807/120839/3/MR21220_OCR.pdf. – Загл. с экрана. Р. 2. (Дата обращения 21.03.2023)
10. Туева А.А. Теоретические основы содержания гражданской правосубъектности несовершеннолетних по российскому законодательству // Весник ВЭГУ. 2017. № 4 (90), С. 163–166
11. Хрусталева Ю.В. Правосубъектность несовершеннолетних // Аллея науки. 2017. Т. 3. № 10. С. 637–643.

POSSIBILITIES OF NORMATIVE CONSOLIDATION OF THE LEGAL STATUS OF STEPFATHERS AND STEPMOTHERS IN RUSSIAN LEGISLATION

Abdullina L.F.

Institute of State and Law

Aim. To identify gaps in the regulation of the legal status of stepfathers and stepmothers, stepsons and stepdaughters, persons living together with the child (children) for a long time after marriage with the parent of the child. *Methodology.* In the study, the author used such general scientific methods as system analysis and synthesis, formal-logical and special methods – formal-legal.

Results. On the basis of judicial practice, it was concluded that there is no definitely fixed at the legislative level the status of persons who are called stepfathers and stepmothers, stepsons and stepdaughters, as well as stepfathers and stepmothers living with the child (children), who sometimes know the child better than blood parents child, have no rights in relation to non-native children, as well as duties. *Research implications.* The paper raises the problem of the legal status of stepfathers and stepmothers in the Russian Federation. The results of the study can be applied both in law enforcement and in the process of teaching family law.

Keywords: stepfather, stepmother, stepdaughter, stepson, expenses, alimony.

References

1. Current issues of alimony recovery in favor of minors: problems and ways to solve them // Materials of the round table. The Federation Council of the Federal Assembly of the Russian Federation. 28.04.2023. URL: <http://council.gov.ru/activity/activities/roundtables/127401> / (Accessed 21.03.2023)
2. Statistics and the main reasons for divorce in Russia for 2021 // Razvod.help. URL: <https://razvod.help/poleznaya-informaciya/statistika-i-prichiny-razvoda-v-rossii-na-2021-god> / (Accessed 21.03.2023)
3. Collection of Legislation of the Russian Federation, 03.12.2001, N 49, art. 4552.
4. Collection of Legislation of the Russian Federation, 01.01.1996, N 1, article 16
5. Order of the Ministry of Justice of the Russian Federation dated 01.10.2018 N 201 (ed. dated 25.08.2022) "On approval of application forms for state registration of acts of civil status and Rules for filling out application forms for state registration of acts of civil status" // Official Internet portal of legal Information <http://www.pravo.gov.ru>, 03.10.2018. (Accessed 21.03.2023)
6. Saprykin K.N. Representation of the rights and interests of the child under the civil and family legislation of the Russian Federation: dissertation ... candidate of legal sciences: 12.00.03. M., 2017. 215p.
7. Glebova E.V. Some aspects of the legal personality of minors in family and civil relations // Successes of modern science. 2017.V.6. No. 1. pp. 27–31
8. Antokolskaya M.V. Family Law: Textbook. – Ed. 2nd, revised. and additional – M.: Jurist, 2002. 336 p.
9. Kiang, Josephine M. Child support obligations of step-parents in Canada [Electronic resource] // University of Toronto – 2006. – Mode of access: https://tspace.library.utoronto.ca/bitstream/1807/120839/3/MR21220_OCR.pdf (Accessed 21.03.2023)
10. Tueva A.A. Theoretical foundations of the content of civil legal personality of minors under Russian law // Bulletin of VEGU. 2017. No. 4 (90), pp. 163–166
11. Khrustalev Yu.V. Legal personality of minors // Alley of Science. 2017. V.3. No. 10. pp. 637–643

Формирование концептуальной модели гражданско-правового применения категорий чести, достоинства и деловой репутации

Гусаков Алексей Вячеславович,

аспирант, кафедра фундаментальных юридических и социально-гуманитарных дисциплин Московского финансово-промышленного университета «Синергия»
E-mail: magron@inbox.ru

В контексте демократического развития российского государства определено, что права и свободы любого человека выступают высшей ценностью, что обуславливает, в свою очередь, актуальное значение вопросов, связанных с обеспечением достоинства, чести и деловой репутации отечественных субъектов. Все рассматриваемые объекты гражданско-правовых отношений являются нематериальными и составляют процесс гражданского обеспечения прав. Помимо конституционных основ нормативного регулирования обеспечения достоинства, чести и деловой репутации отечественных граждан, необходимо обратить внимание на происходящие нарушения деловой репутации коммерческих компаний. В текущих рыночных условиях распространение информационных сведений, порочащих деловую репутацию коммерческих компаний, способствует значительному уменьшению рыночной конкурентоспособности российского бизнеса. В статье представлены ключевые положения концептуальной модели гражданско-правового применения достоинства, чести и деловой репутации отечественных субъектов с учётом норм гражданского законодательства РФ, проанализирована существующая судебная практика, отражающая особенности гражданско-правового регулирования обеспечения достоинства, чести и деловой репутации отечественных субъектов, обозначены основные проблемы концептуальной модели и правоприменительной практики по обеспечению достоинства, чести и деловой репутации отечественных субъектов, сделан вывод о том, что рассматриваемые объекты гражданско-правовых отношений подразумевают адекватного и грамотного применения и регулирования.

Ключевые слова: честь, достоинство и деловая репутация, гражданско-правовое регулирование, гражданское законодательство РФ, судебная практика, гражданско-правовое применение, коммерческая компания, отечественные субъекты, распространение информационных сведений

Поскольку Россия является демократической страной, а общечеловеческие свободы и права высшей ценностью, что обозначено в Конституции РФ [1], то для эффективной реализации указанных правовых положений основополагающее значение в гражданско-правовом применении должно быть отдано обеспечению достоинства и чести физических лиц. Согласно правовой природе рассматриваемых объектов они являются нематериальными благами, а также включены в структуру объектов гражданско-правового применения.

С точки зрения конституционных основ гражданско-правового регулирования обеспечения достоинства и чести отечественных граждан можно выделить два ключевых принципа:

1. Охрана чести и достоинства отдельной личности, которая заключается в осуществлении определённых мероприятий государством по охране чести и достоинства, при этом никакой аспект не может стать обоснованием для прекращения охраны чести и достоинства отдельной личности;

2. Каждая личность обладает конституционным правом на неприкосновенность семейной, личной жизни, обеспечение достоинства, деловой репутации и чести [1].

Зачастую в связи с распространением недостоверных информационных сведений происходит нарушение деловой репутации коммерческих компаний, предпринимателей, а в текущих рыночных условиях данный факт приведёт к значительному сокращению внутриотраслевой конкурентоспособности коммерческой компании. Следовательно, рассматриваемые объекты подразумевают адекватного и грамотного гражданско-правового применения и регулирования.

Специфические средства обеспечения достоинства, чести и деловой репутации субъектов отражены в ст. 152 ГК РФ [2], при этом законодательно установлено, что любой субъект может требовать через соответствующую судебную инстанцию опровержения распространяемых недостоверных информационных сведений, которые приводят к нарушению деловой репутации, затрагивают достоинство и личную честь отечественных граждан, при условии, что субъект, который распространяет подобную информацию не сможет доказать их соответствие реальному положению вещей.

В процессе практического, гражданско-правового применения вышеуказанных норм были обнаружены определённые теоретико-прикладные проблемы, которые обусловлены недостаточной степенью изученности достоинства, чести и деловой репутации субъектов. Поэтому стоит провести

научное исследование в рамках поднимаемого вопроса.

В процессе анализа норм гражданского и конституционного законодательства РФ можно увидеть, что достоинство и честь в контексте проводимого исследования можно рассматривать в качестве:

1. Особого гражданского и конституционного права субъекта;
2. Составляющей правоспособности субъекта;
3. Общественно значимых благ, которые охраняются государством с точки зрения гражданского и конституционного права.

Кроме того, стоит обратить внимание, что в научно-исследовательском сообществе ведутся дискуссии с точки зрения гражданско-правового регулирования либо охраны достоинства и чести. Тем не менее, с позиции некоторых экспертов [3], [4], [5] можно утверждать, что достоинство и честь субъекта представляют собой существующие у субъекта нематериальные блага, наличие которых не коррелирует с определёнными нарушениями.

К тому же, наличие особого гражданского и конституционного права субъекта на достоинство и честь не взаимосвязано с тем, будет ли впоследствии данное право нарушено. Здесь необходимо отметить, что в момент нарушения особого права на достоинство и честь появляется исключительная потребность в обеспечении рассматриваемого права, но непосредственно особое право на достоинство и честь не возникает. При этом поведение субъекта, обладающего соответствующими обязанностями, на которое могут предъявлять свои права управомоченные лица, выступает своеобразным объектом абсолютного права субъекта.

Честь представляет собой нравственно-правовую исследовательскую категорию, которая носит положительный характер, обуславливающую социально значимую оценку отдельной личности. Честь является нематериальным благом и обуславливает отражение личных качеств субъекта в социальном восприятии и сознании, которое сопровождается позитивной оценкой отдельной личности.

Для отечественного гражданского законодательства характерно существование презумпции чести субъекта, согласно которой, если личность не осуществила негативно характеризующих обществом действий, то, значит, она обладает честью. Презумпция чести вызывает необходимость обоснования лицом достоверности и правдивости распространяемых информационных сведений. В данном случае унижение чести отечественного гражданина подразумевает, что истец считает потенциально возможным обстоятельством изменения о себе социального мнения.

В текущей версии ГК РФ [2] можно увидеть такую категорию, как «доброе имя», тем не менее, она не имеет гражданско-правовой самостоятельности. Говоря о добром имени как о термине, мы принимаем во внимание, что доброе имя является

синонимом, близким по значению термина «репутация». При этом в контексте отечественной законодательной базы термин «доброе имя» по своей сути подчиняется нравственно-правовой исследовательской категории «честь».

Достоинство представляет собой личную самооценку отдельного субъекта, которая базируется на социальной оценке субъекта, внутреннем ощущении субъектом собственной ценности для гражданского сообщества в качестве отдельной личности, которая имеет профессиональные и другие позитивные качества. Вместе с тем можно отметить, что достоинство и честь коррелируют между собой, поскольку достоинство – это самооценка, а честь – это оценка.

Особого обеспечения рассматриваемые нематериальные блага подразумевают тогда, когда отечественные законодательные нормы предусматривают взаимосвязь потенциальной возможности различной деятельности и высоких нравственных качеств отдельной личности. Например, в Федеральном законе «О статусе судей в РФ» [6] установлено, что в ходе выполнения возложенных полномочий судьё необходимо избегать различных ситуаций, которые могут привести к ослаблению независимости судебной власти, достоинства непосредственно судьи, а также породить сомнения в справедливости, объективности и беспристрастности вынесенного судебного решения.

В рамках вышеуказанного необходимо подчеркнуть, что в данном случае затрагиваются положения не только об обеспечении достоинства субъекта, здесь указаны требования высшего порядка для судей. Следовательно, представленная законодательная норма применяет особую категорию «достоинство судьи».

Кроме того, в Кодексе чести судьи [7] можно найти такое правило, в соответствии с которым судьё необходимо постоянно сохранять человеческое достоинство, заботиться о собственной чести в современном обществе, избегать различных ситуаций, которые могут привести к нарушению личной репутации, породить сомнения в авторитете и объективности судебной правоприменительной практики. К тому же, судьё необходимо минимизировать и избегать любых контактов, которые потенциально могут навредить личной репутации, а также затрагивать достоинство и честь отечественного гражданина.

Следовательно, здесь непосредственно гражданин, имеющий соответствующее субъективное право, должен предпринимать все доступные действия с целью охраны собственного достоинства и чести.

Деловая репутация подразумевает под собой объект гражданско-правового применения и одновременно с этим нематериальное благо субъекта. Вместе с тем широкое понятие «репутация» в текущей версии ГК РФ [2] отсутствует, в данном случае отражена только исследовательская категория «деловая репутация». Репутация представляет собой сложившуюся о субъекте позицию, которая ба-

зируется на оценке социально значимых качеств отдельной личности, одновременно с этим деловая репутация представляет собой оценку профессиональных качеств отдельной личности либо коммерческой компании.

С точки зрения деловой репутации для коммерческой компании можно отметить, что вышеуказанная категория, выступающая нематериальным благом, в некоторых ситуациях может быть отнесена к нематериальным активам коммерческих компаний. В рамках действующей законодательной базы можно прийти к выводу, что по сравнению с достоинством и честью отечественных граждан категорию деловой репутации можно оценить в материальной форме, несмотря на то, что оценка будет приближённой.

Помимо этого, деловая репутация также выступает объектом определённых типов соглашений коммерческих компаний, например, простого товарищества либо концессии.

Следовательно, исследовательская категория деловой репутации вбирает в себя взаимосвязь нематериального и имущественного блага для субъекта.

Среди академических исследований можно увидеть такую точку зрения, что категория деловой репутации может быть использована в гражданско-правовом обороте исключительно к отечественным гражданам и коммерческим компаниям, которые принимают непосредственное участие в деловом цикле [8]. Зачастую подобная позиция экспертов аналогична с судебным правоприменением.

При этом подобный подход приводит к искусственному ограничению возможностей обеспечения деловой репутации субъекта через судебные инстанции. Согласно ст. 152 ГК РФ [2] деловая репутация классифицируется по типу субъекта: существует отдельно деловая репутация коммерческих компаний и деловая репутация отечественных граждан. Вместе с тем здесь опускается такой момент, что деловая репутация во многом касается отечественного гражданина, который имеет статус самозанятого либо индивидуального предпринимателя, а также коммерческой компании, которая функционирует в качестве юридического лица.

Следовательно, в рамках отечественной законодательной базы деловую репутацию может иметь любой субъект.

Согласно положениям, указанным в ст. 150 ГК РФ [2], личные нематериальные права и нематериальные блага, включая достоинство, честь и деловую репутацию, каждому человеку принадлежат с рождения. Тем не менее, фактически гражданско-правовую сущность для отдельного гражданина эти нематериальные блага приобретают, когда он становится участником каких-либо социальных отношений.

Например, чувство достоинства у гражданина появляется, когда в подростковом возрасте он осознает самого себя в качестве отдельной личности. В течение всей жизнедеятельности честь гражданина меняется под воздействием происхо-

дящих событий и совершаемых человеком поступков.

Следовательно, обеспечение деловой репутации гражданина младенческого и подросткового возраста выступает малоперспективным направлением гражданско-правовых отношений.

В ГК РФ [2] обозначено, что, помимо деловой репутации отечественных граждан, необходимо обеспечить деловую репутацию коммерческих компаний, которая возникает с момента формирования коммерческой компании и выступает неотъемлемой составляющей правоспособности коммерческой компании.

Тем не менее, можно отметить, что не все субъекты гражданско-правовых отношений могут обладать деловой репутацией, только юридические лица, которые реализуют общественно значимую деятельность в современных условиях. Так, деловая репутация отсутствует у инвалидов, которые физически не могут заниматься определённой социально значимой деятельностью, неработающих пенсионеров, временно безработных граждан.

В данном случае можно утверждать, что деловую репутацию могут иметь только отечественные граждане, обладающие официальным статусом самозанятого либо предпринимателя, а также коммерческие компании. Косвенным обоснованием представленного утверждения можно считать положение, указанное в ст. 5 ГК РФ [2]. Здесь уточнено, что обычай делового оборота подразумевает под собой конкретные правила поведения, которые используются в многочисленных сферах предпринимательства.

Безусловно, существенным ограничением обеспечения деловой репутации выступает правоприменение данного объекта исключительно по отношению к коммерческим компаниям и предпринимателям. Стоит обратить внимание, что на обеспечение деловой репутации могут рассчитывать и адвокаты, и государственные служащие, и преподаватели. Тем не менее, контекстуальным значением репутации остальных категорий отечественных граждан, которые были указаны выше, выступает тот факт, что в данном случае должна осуществляться оценка служебных, компетентностных, профессиональных качеств отечественных граждан. С точки зрения содержания рассматриваемый вид репутации стоит обозначить в качестве отдельного профессионального вида репутации, но не делового.

Множество авторов в своих научно-исследовательских работах, например, [9], [10], [11], отмечает, что достаточно существенным признаком деловой репутации субъекта выступает публичность, иными словами, социальная оценка совокупности профессиональных и деловых качеств определённого субъекта, и положительная контекстуальная направленность деловой репутации, иначе говоря, обеспечению деловой репутации через судебную инстанцию может подлежать только такая деловая репутация, которая сопровождается позитивной социальной оценкой.

В соответствии с вышесказанным утверждением можно предположить, что деловая репутация выступает одним из видов широкой исследовательской категории «репутация». Под репутацией стоит понимать сложившееся в гражданском обществе мнение, которое базируется на оценке качеств конкретного субъекта, а деловая репутация подразумевает под собой социальную оценку профессиональных качеств, которыми обладает выбранный субъект.

Как объект гражданско-правовых отношений деловую репутацию необходимо относить к комбинации нематериальных и материальных благ, которые непосредственно взаимосвязаны друг с другом. Кроме того, деловую репутацию может иметь каждый отечественный гражданин вне зависимости от того, осуществляет ли субъект какую-либо предпринимательскую деятельность, и коммерческая компания.

По сравнению с достоинством и честью отечественных граждан деловая репутация может обладать как позитивной, так и негативной контекстуальной направленностью. Однако применительно к нормам российского гражданского законодательства категория деловой репутации может применяться исключительно в позитивном гражданско-правовом смысле.

Рассмотрим содержание судебной практики, касающейся обеспечения достоинства, чести и деловой репутации отечественных субъектов, и представим ключевые результаты гражданско-правового применения анализируемых объектов.

В судебной практике основной нормой российского гражданского законодательства, которая используется для регулирования достоинства и чести отечественных граждан, выступает ст. 152 ГК РФ [2]. Как правило, эти две исследовательские

категории в судебной практике в определённой степени взаимосвязаны между собой, поэтому судьи в ходе разбирательства рассматривают сочетание достоинства и чести.

По итогам 2020 года и 2021 года уровень удовлетворённых судебных требований и степень отказов в удовлетворении исковых требований, касающихся обеспечения достоинства, чести и деловой репутации отечественных субъектов, практически одинаковы. За 2021 год 44,5% от общего количества исковых требований было полностью либо частично удовлетворено судебными инстанциями, в 40,2% случаях был вынесен отказ в удовлетворении требований истца. В 2020 году 43,4% от общего количества исковых требований было полностью либо частично удовлетворено судебными инстанциями, а в 41,6% судебных требований был вынесен отказ.

Поскольку можно наблюдать практически одинаковые значения уровня удовлетворённых судебных требований и степень отказа в удовлетворении исковых требований отечественных граждан в 2020–2021 гг., следует также заметить, что удельный вес судебных требований, где была удовлетворена компенсация морального ущерба, относительно низкий. Как правило, судебные инстанции отказывают истцам в удовлетворении требования о возмещении морального ущерба либо устанавливают минимальный размер получаемой компенсации. Причиной данного обстоятельства, прежде всего, является сложность доказывания истцом фактов, порочащих его личное достоинство, честь и деловую репутацию.

Примеры судебной практики, когда судебными инстанциями был установлен минимальный размер получаемой компенсации, проиллюстрированы на рисунке 1.

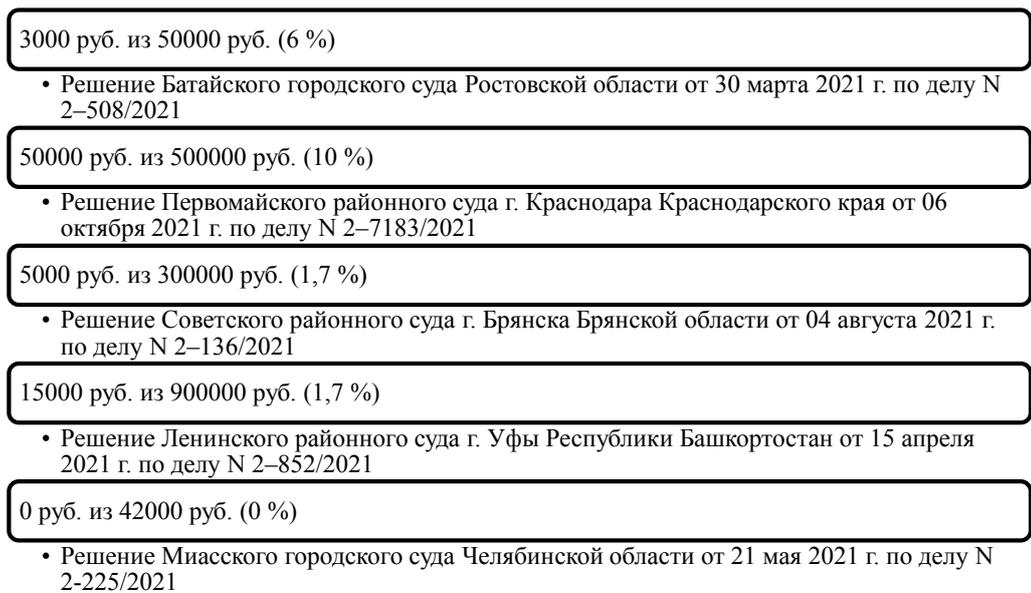


Рис. 1. Примеры судебной практики, когда судебными инстанциями был установлен минимальный размер получаемой компенсации морального ущерба

Источник: составлено автором на основе [12].

В рамках последнего судебного дела из рисунка 1 были удовлетворены только требования ист-

ца, которые носили неимущественный характер, так как ответственность у коммерческих компаний по судебным требованиям, касающимся обес-

печения достоинства, чести и деловой репутации, появится только в случае, когда информационные сведения распространялись сотрудником, выполнявшим служебную деятельность от имени коммерческой компании, где осуществляется профессиональная деятельность. В данном случае соответствующих доказательств аналогичных событий истец не представил в судебной инстанции.

В ходе анализа судебной практики можно привести нижеследующие ключевые моменты:

1. Главными нарушениями достоинства, чести и деловой репутации отечественных граждан стали:

- оказание незаконных услуг, связанных с формированием фиктивных официальных документов (дипломов об образовании, водительских прав, налоговых и медицинских документов);
- распространение с помощью электронных ресурсов информационных сведений о том, что отечественный субъект предоставляет мошеннические услуги;
- публикация на видеохостингах роликов, клипов, которые порочат достоинство, честь и деловую репутацию отечественных граждан;
- распространение информационных сведений, носящих порнографический характер;
- применение торгового бренда на Интернет-сайте без разрешения обладателя авторскими правами на торговый бренд;
- распространение на Интернет-сайтах информационных сведений, ориентированных на продажу контрафакта;

2. Нарушения достоинства, чести и деловой репутации отечественных субъектов могут быть заявлены в судебных инстанциях:

- ФСИН РФ;
- прокурором;
- непосредственно отечественными гражданами и коммерческими компаниями;

3. Ответственность за нарушения достоинства, чести и деловой репутации отечественных субъектов:

- размещение опровержения на Интернет-сайте, где распространялись недостоверные информационные сведения;
- удаление порочащих достоинство, честь и деловую репутацию информационных сведений из электронных ресурсов;
- признание судебной инстанцией информационных сведений, которые были размещены на Интернет-сайте, запрещёнными на российской территории;
- блокировка аккаунта либо социального сообщества в социальных медиа;
- компенсация морального ущерба отечественному субъекту.

Основопологающей проблемой обеспечения достоинства, чести и деловой репутации отечественных граждан выступает то обстоятельство, что в существующей судебной практике практически отсутствуют решения по распространению информационных сведений на электронных ре-

сурсах, порочащих достоинство, честь и деловую репутацию субъектов.

В процессе анализа судебной практики, касающейся обеспечения деловой репутации коммерческих компаний, на протяжении 2019–2021 гг. была выявлена устойчивость в динамическом изменении числа судебных разбирательств по вопросу обеспечения деловой репутации коммерческих компаний, кроме того, стабилен и удельный вес удовлетворённых судебных требований по рассматриваемому объекту гражданско-правовых отношений (рисунок 2).

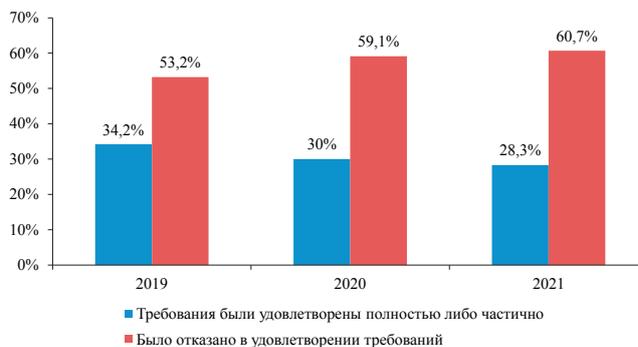


Рис. 2. Динамическое изменение удельного веса удовлетворённых и неудовлетворенных судебных требований по обеспечению деловой репутации коммерческих компаний, %

Источник: составлено автором на основе [13].

Причиной представленной на рисунке 2 статистической информации является тот факт, что коммерческим компаниям крайне трудно доказывать нарушение деловой репутации в современных рыночных условиях, при этом подлежащие обоснованию категории обладают свойством оценочности, иначе говоря, руководство коммерческой компании может преувеличить степень возникшей ситуации в части нарушения деловой репутации.

Традиционно предметом обоснования нарушений деловой репутации коммерческих компаний выступают следующие:

1. Факт распространения информационных сведений, нарушающих деловую репутацию коммерческих компаний;
2. Распространяемые информационные сведения порочат деловую репутацию коммерческих компаний;
3. Распространяемые информационные сведения не соответствуют реальному положению дел коммерческих компаний.

Необходимо подчеркнуть, что определённую гражданско-правовую нагрузку по обоснованию первых двух составляющих обоснования нарушений деловой репутации коммерческих компаний несёт истец, в сочетании с этим правдивость распространяемых информационных сведений обосновывается ответчиком.

За 2019–2021 гг. в ходе судебных разбирательств истцы требовали следующее:

1. Признание распространяемых информационных сведений нарушающих деловую репутацию коммерческих компаний;

2. Обязательство ответчика удалить размещённые информационные сведения в рамках судебного решения;

3. Публикация опровержения;

4. Компенсация ущерба коммерческой компании, связанного с нарушением деловой репутации в современных рыночных условиях;

5. Отзыв документа, в котором содержались порочащие коммерческую компанию информационные сведения;

6. Возмещение коммерческих убытков в связи с нарушением деловой репутации [13].

Представленная статистическая информация, характеризующая судебную практику обеспечения достоинства, чести и деловой репутации отечественных субъектов, отражает существование проблем гражданско-правового применения анализируемых объектов и имеющейся концептуальной модели обеспечения достоинства, чести и деловой репутации отечественных субъектов, ключевые аспекты которой были приведены в контексте проводимого исследования.

Необходимо отметить, что деловую репутацию могут иметь не только граждане, обладающие официальным статусом самозанятого и предпринимателя, но и любые физические лица, которые реализуют социально значимую деятельность.

Вместе с тем компенсация морального ущерба как один из исходов судебного разбирательства должна быть характерна исключительно для отечественных граждан, данную категорию не следует применять к коммерческим компаниям. Судебная практика обуславливает тот факт, что коммерческим компаниям в целом причиняется нематериальный ущерб, одновременно с этим он не практически не компенсируется материально. Следовательно, для того чтобы осуществлять в судебной практике предлагаемый концептуальный принцип обеспечения деловой репутации коммерческих компаний, необходимо скорректировать ст. 152 ГК РФ [2] и изложить таким образом: «Юридическое лицо, в отношении которого распространены сведения, порочащие его деловую репутацию, вправе наряду с опровержением таких сведений требовать возмещения убытков и денежной компенсации неимущественного вреда, причинённых их распространением».

Подводя итог исследованию, необходимо отметить, что вопросы обеспечения достоинства, чести и деловой репутации отечественных субъектов на сегодняшний момент времени требуют совершенствования с точки зрения гармонизации гражданского законодательства РФ и современной судебной практики.

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ (дата обращения: 19.03.2023).

2. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 № 54-ФЗ (часть первая) (ред. от 16.04.2022) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (дата обращения: 19.03.2023).
3. Лугинов К.В. Гражданско-правовые способы защиты чести, достоинства и деловой репутации // Актуальные проблемы юридической науки и практики. – 2019. – С. 101–104.
4. Исаков А.А. Особенности обеспечения и защиты прав на свободу, честь и достоинство личности // Аллея науки. – 2019. – Т. 1. – № . 3. – С. 656–659.
5. 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 // Юридическая наука. – 2020. – № . 7. – С. 42–46.
6. Федеральный закон «О статусе судей в Российской Федерации» от 26.06.1992 № 3132–1 (ред. от 19.12.2022) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_648/ (дата обращения: 19.03.2023).
7. Кодекс чести судьи Российской Федерации (утв. Постановлением Совета судей РФ от 21.10.1993) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://apkrfkod.ru/zakonodatelstvo/kodeks-chesti-sudi-rossiiskoi-federatsii/> (дата обращения: 19.03.2023).
8. Идрисов Х.В., Тураева Д.С. Деловая репутация юридического лица: доктринальный анализ, экономический критерий и правовое регулирование // Экономика и предпринимательство. – 2021. – № . 3. – С. 1029–1036.
9. Гаврилов Е.В. Защита права на деловую репутацию по гражданскому законодательству Российской Федерации (в контексте диссертационного исследования Н.Н. Парыгиной) // Вестник гражданского права. – 2019. – Т. 19. – № . 5. – С. 243–266.
10. Феоктистова Н.И. Защита чести, достоинства и деловой репутации по гражданскому законодательству: некоторые правовые проблемы // Юридические науки, правовое государство и современное законодательство. – 2021. – С. 40–43.
11. Кокорин И.С., Категов А.С., Виноградов О.В. Правовое регулирование деловой репутации // Ленинградский юридический журнал. – 2019. – № . 2 (56). – С. 91–95.
12. Защита чести и достоинства, информации в сети Интернет [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://rtmtech.ru/research/rtm-research-rp/> (дата обращения: 19.03.2023).
13. Споры о защите юридического лица: судебная практика и ключевые аспекты [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://rtmtech.ru/research/rtm-research-rp/> (дата обращения: 19.03.2023).

search/protection-of-goodwill-research/ (дата обращения: 19.03.2023).

FORMATION OF A CONCEPTUAL MODEL OF CIVIL LAW APPLICATION OF THE CATEGORIES OF HONOR, DIGNITY AND BUSINESS REPUTATION

Gusakov A.V.

Moscow Financial and Industrial University «Synergy»

In the context of the democratic development of the Russian state, it is determined that the rights and freedoms of any person are the highest value, which, in turn, determines the urgent importance of issues related to ensuring the dignity, honor and business reputation of domestic subjects. All the considered objects of civil law relations are immaterial and constitute the process of civil enforcement of rights. In addition to the constitutional foundations of regulatory regulation to ensure the dignity, honor and business reputation of domestic citizens, it is necessary to pay attention to the ongoing violations of the business reputation of commercial companies. In the current market conditions, the dissemination of information discrediting the business reputation of commercial companies contributes to a significant decrease in the market competitiveness of Russian business. The article presents the key provisions of the conceptual model of civil law application of dignity, honor and business reputation of domestic subjects, taking into account the norms of the civil legislation of the Russian Federation, analyzes the existing judicial practice reflecting the features of civil law regulation of dignity, honor and business reputation of domestic subjects, identifies the main problems of the conceptual model and law enforcement practice to ensure dignity, honor and the business reputation of domestic entities, it is concluded that, that the objects of civil law relations under consideration imply adequate and competent application and regulation.

Keywords: honor, dignity and business reputation, civil law regulation, civil legislation of the Russian Federation, judicial practice, civil law application, commercial company, domestic entities, dissemination of information.

References

1. The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on 12.12.1993 with amendments approved during the all-Russian vote on 01.07.2020) [Electronic resource]. – Access mode: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ (data accessed: 15.03.2023).
2. The Civil Code of the Russian Federation of 30.11.1994 No. 54-FZ (part one) (ed. of 16.04.2022) [Electronic resource]. – Access mode: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (data accessed: 19.03.2023).
3. Loginov K.V. Civil-legal ways of protecting honor, dignity and business reputation // Actual problems of legal science and practice. – 2019. – P. 101–104.
4. Isakov A.A. Features of ensuring and protecting the rights to freedom, honor and dignity of the individual // Alley of Science. – 2019. – Vol. 1. – No. 3. – P. 656–659.
5. Gorevoy E.D., Palagina A.A., Pugacheva E.V. Problems of ensuring a balance between the realization of the right to express one's opinion and the right to protect honor and dignity // Legal Science. – 2020. – No. 7. – P. 42–46.
6. Federal Law «On the Status of Judges in the Russian Federation» dated 26.06.1992 No. 3132–1 (ed. of 19.12.2022) [Electronic resource]. – Access mode: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_648/ (data accessed: 19.03.2023).
7. The Code of Honor of a Judge of the Russian Federation (approved Resolution of the Council of Judges of the Russian Federation dated 21.10.1993) [Electronic resource]. – Access mode: <https://apkrfkod.ru/zakonodatelstvo/kodeks-chesti-sudirossiiskoi-federatsii/> (data accessed: 19.03.2023).
8. Idrisov H.V., Turaeva D.S. Business reputation of a legal entity: doctrinal analysis, economic criterion and legal regulation // Economics and entrepreneurship. – 2021. – No. 3. – P. 1029–1036.
9. Gavrilov E.V. Protection of the right to business reputation under the civil legislation of the Russian Federation (in the context of N.N. Parygina's dissertation research) // Bulletin of Civil Law. – 2019. – Vol. 19. – No. 5. – P. 243–266.
10. Feoktistova N.I. Protection of honor, dignity and business reputation under civil law: some legal problems // Legal sciences, the rule of law and modern legislation. – 2021. – P. 40–43.
11. Kokorin I.S., Kategov A.S., Vinogradov O.V. Legal regulation of business reputation // Leningrad Law magazine. – 2019. – No. 2 (56). – P. 91–95.
12. Protection of honor and dignity, information on the Internet [Electronic resource]. – Access mode: <https://rtmtech.ru/research/rtm-research-rp/> (data accessed: 19.03.2023).
13. Disputes on the protection of a legal entity: judicial practice and key aspects [Electronic resource]. – Access mode: <https://rtmtech.ru/research/protection-of-goodwill-research/> (data accessed: 19.03.2023).

Предмет доказывания правонарушений, связанных с получением налогоплательщиком необоснованной налоговой выгоды в рамках применения статьи 54.1 НК РФ

Иванов Сергей Вадимович,

аспирант Негосударственного образовательного частного учреждения высшего образования «Московский финансово-промышленный университет «Синергия» по направлению подготовки 40.06.01 «Юриспруденция»
E-mail: ivanovsv98@mail.ru

После вступления в силу статьи 54.1 НК РФ и опубликования Федеральной налоговой службой РФ письма от 10.03.2021 № БВ-4-7/3060@ вопрос о предмете доказывания нарушений, связанных с получением налогоплательщиком необоснованной налоговой выгоды, является одним из самых дискуссионных в последнее время. В результате исследования правоприменительной практики выведены критерии оценки операций на соответствие статье 54.1 НК РФ, а именно: критерии реальности, деловой цели, исполнения обязательства надлежащим лицом, действительного экономического смысла, наличие ущерба бюджету РФ. Доказывание налогоплательщиком соблюдения вышеуказанных критериев необходимо для обоснования отсутствия фактов искажения сведений о хозяйственной деятельности и, как следствие, защиты налогоплательщика от возможных претензий налогового органа в ходе проведения налоговой проверки.

Ключевые слова: необоснованная налоговая выгода, действительный экономический смысл.

Введение

19.08.2017 вступил в силу Федеральный закон от 18.07.2017 № 163-ФЗ, которым в НК РФ была введена статья 54.1 НК РФ. [1] [2] [35]

Статья направлена на пресечение недобросовестных практик, связанных с искажением налогоплательщиком сведений в отчетности и, как следствие, уменьшением налоговой базы и суммы подлежащего уплате налога.

Согласно статье, налогоплательщик вправе учесть имевшие в действительности расходы по сделке в налоговой базе при соблюдении одновременно следующих условий:

- неуплата налога не является основной целью сделки;
- обязательство по контракту исполнено непосредственно стороной или другим лицом, если эта возможность предусмотрена самим контрактом или законом.

В противном случае налогоплательщику должно быть отказано в учете соответствующих расходов, а также в принятии к вычету сумм НДС.

В целях применения статьи 54.1 НК РФ существует ряд обстоятельств, которые не должны рассматриваться в качестве самостоятельных оснований для вменения соответствующих правонарушений. К таким обстоятельствам относятся: подписание первичных учетных документов неустановленным или неуполномоченным лицом, нарушение контрагентом налогоплательщика законодательства о налогах и сборах, наличие возможности получения налогоплательщиком того же результата экономической деятельности при совершении иных не запрещенных законодательством сделок.

В марте 2021 года ФНС РФ своим письмом от 10.03.2021 № БВ-4-7/3060@ «О практике применения статьи 54.1 Налогового кодекса Российской Федерации» (далее – «**Письмо**») довела до нижестоящих налоговых органов рекомендации по оценке деятельности налогоплательщика с точки зрения требований статьи 54.1 НК РФ. [14]

Согласно Письму, налоговым органам при практическом применении антиуклонительной нормы необходимо руководствоваться рядом критериев:

- реальность операции, то есть имела ли место операция в действительности и получено ли исполнение по сделке налогоплательщиком;
- наличие иной основной цели совершения налогоплательщиком операции, чем уменьшение налоговой обязанности (деловая цель);

- исполнение обязательства надлежащим лицом;
- действительный экономический смысл хозяйственной операции, отсутствие искажения юридической квалификации операций, статуса и характера деятельности их сторон в целях налогообложения.

Критерий реальности

Операция, которая в действительности не совершена, не может быть учтена в целях налогообложения. Предполагается, что такая операция не должна «тестироваться» на остальные критерии, поскольку это не имеет смысла.

Если операция реально совершена, обоснованность ее учета оценивается с учетом оставшихся критериев.

В частности, реальность операции может быть подтверждена отсутствием претензий со стороны заказчиков. [29]

Критерий деловой цели

Исходя из анализа положений пункта 2 статьи 54.1 НК РФ, основным мотивом операции должна являться деловая цель.

При этом вопрос определения основной цели операции необходимо оценивать исходя из того, были ли у налогоплательщика иные причины ее совершения, кроме возникновения определенных налоговых последствий. Иными словами, нужно проанализировать, вступил ли бы налогоплательщик в эту сделку, если осознавал, что никаких налоговых преференций эта сделка не повлечет (т.е. только по коммерческим причинам, без налоговой составляющей).

В разделе VII Письма также указано, что при проведении проверок налоговому органу следует определить, была бы ли совершена такая сделка в отсутствие вменяемого налогового мотива.

Таким образом, из положений НК РФ и Письма следует, что в учете операций может быть отказано, если основной целью сделки является налоговая выгода, без получения которой сделка не была бы совершена налогоплательщиком.

Критерий исполнения обязательства надлежащим лицом

При использовании критерия исполнения обязательства надлежащим лицом налоговым органам необходимо принимать во внимание, что статья 54.1 НК РФ введена законодателем для пресечения злоупотреблений, связанных с созданием формального документооборота между «техническими» компаниями.

«Техническая» компания – это новый термин, который используется в Письме. Фактически, он тождественен общепринятому понятию «однодневка» – организация, которая не ведет реальной хозяйственной деятельности и, как следствие, не ис-

полняет свои налоговые обязанности надлежащим образом.

Следует отметить, что факт отсутствия у контрагента в достаточном объеме ресурсов (активов) необходимых для выполнения принятых на себя обязательств как таковой не свидетельствует о том, что такой контрагент является «технической» компанией, принимая во внимание возможность привлечения к исполнению обязательства третьих лиц (субподрядчиков и пр.).

Данный вывод находит отражение в многочисленных судебных актах, принятых арбитражными судами в пользу налогоплательщиков.

Так, Арбитражный суд Рязанской области в своем решении отклонил довод инспекции об отсутствии у налогоплательщика возможности ведения предпринимательской деятельности ввиду отсутствия персонала, поскольку отсутствие наемных работников не исключает возможность наличия контрактных отношений с иными компаниями. [32]

В дополнение суды указывают, что существует множество других способов привлечения работников и материальных ресурсов без регистрации в соответствующих органах – наем, аренда и т.п. [19] [20] [21]

Также Двадцатый арбитражный апелляционный суд отметил, что налогоплательщик может привлекать субподрядчиков по договору и не обязан выполнять работы исключительно собственными силами. В свою очередь, указанное свидетельствует, что общество не обязано иметь в собственности определенные технические средства, также, как и иметь определенные трудовые ресурсы. [22]

При этом ФНС РФ указывает на различные правовые последствия для налогоплательщиков, возникновение которых зависит как от характера контрагента по операции, так и отношения к взаимодействию с ним налогоплательщика.

Таким образом, квалификация контрагента с рассматриваемой точки зрения (является ли он «технической» компанией или нет) выступает определяющим фактором для установления налоговых последствий для проверяемого налогоплательщика.

Вариант 1: контрагент не является «технической» компанией

В случае если контрагент не является «технической» компанией, по общему правилу, заявленные налогоплательщиком расходы и принятые к вычету суммы НДС признаются обоснованными в полном объеме.

При этом в том случае, если контрагент не исполняет надлежащим образом обязанности по уплате налогов, в том числе, в связи с осуществлением деятельности с использованием «технических» компаний (контрагентов 1, 2 и следующих звеньев), неблагоприятные налоговые последствия для налогоплательщика могут возникнуть исключительно в части отказа в вычете НДС и при обязательном выполнении условия, что он полу-

чил выгоды от незаконных действий по нанесению ущерба бюджету РФ со стороны контрагента.

Такой вывод основан в том числе на позициях ВС РФ, согласно которым [5] [6] [9]:

- неправомерен отказ в получении налогоплательщиком вычета НДС, если он в действительности не планировал уклонения от налогообложения и не знал о противоправных действиях третьего лица. Кроме того, необходимо установить добросовестность поведения налогоплательщика, как это предполагается от разумного субъекта экономической деятельности. Если все вышеуказанное соблюдено, отказ в вычетах НДС означает возложение на компанию ответственности за действия иных лиц, что недопустимо;
- сама по себе реальная покупка подтверждает право налогоплательщика на получение налогового вычета по НДС;
- негативные последствия в виде неуплаты НДС «техническими» компаниями могут быть возложены на налогоплательщика, совершившего реальную хозяйственную операцию, при установлении следующего: (1) участие налогоплательщика в согласованных действиях в целях неуплаты НДС, (2) осведомленность налогоплательщика о существующей у контрагента недобросовестной схеме;

Вариант 2: контрагент является «технической» компанией

В Письме указано, что налоговым органам требуется избегать ситуаций предъявления претензий по формальным основаниям, поскольку факт неисполнения указанным в договоре лицом своих контрактных обязательств сам по себе не свидетельствует о действительных нарушениях налогоплательщика.

В таких ситуациях налоговым органам для применения анти-уклонительных положений НК РФ следует установить, что налогоплательщик знал о недобросовестности контрагента, располагал информацией о схеме и целенаправленно участвовал в ней.

Об этом могут свидетельствовать факты обналичивания денежных средств и их использование в личных целях самой компании или ее связанных лиц, влияния налогоплательщика на принятие решений контрагентами и другие.

Если вышеуказанные обстоятельства установлены налоговым органом, то применяются следующие налоговые последствия:

- при наличии информации о реальных параметрах сделки – расчет суммы вычета НДС / учета расходов в целях налога на прибыль должен производиться исходя из таких параметров;

Данный подход закреплен правоприменительной практикой. Так, ВС РФ пришел к выводу, что, если налоговый орган располагает информацией о реальном исполнителе сделки, но не учитывает это при определении действительной налоговой

обязанности налогоплательщика, это приводит к произвольному завышению сумм подлежащих уплате в бюджет РФ налогов, штрафов и пеней [4].

Более того, даже в случае непредставления налогоплательщиком достоверных документов это не освобождает налоговый орган от обязанности установить реальные параметры сделки [3].

- при отсутствии информации о реальных параметрах сделки – вычет НДС / учет расходов для целей налогообложения прибыли невозможен.

Коммерческая осмотрительность

Перечень мер и детализация необходимой информации о контрагенте при его выборе должны определяться с учетом конкретных характеристик налогоплательщика и характера его сделок.

ФНС РФ в Письме приводит, в том числе, следующие признаки, наличие которых подтверждает отсутствие проявления налогоплательщиком коммерческой осмотрительности при поиске контрагента:

- налогоплательщик не знает реальный адрес местонахождения контрагента и его производственных площадей;
- налогоплательщик не располагает документами контрагента, которые бы свидетельствовали о реальной возможности контрагента исполнить свои обязательства (лицензии, разрешения, справки по кадрам, опыт и т.п.);
- представители налогоплательщика не общались с должностными лицами контрагента, в том числе в ходе согласования сделки;
- налогоплательщик не получил оплату или использовал различные «безденежные» способы прекращения обязательств по сделке (например, уступка права требования);
- налогоплательщик не предпринял никаких мер по защите своих нарушенных прав или мер по приостановлению исполнения своего обязательства;

При установлении налоговым органом по результатам анализа действий налогоплательщика, которые были предприняты (либо могли быть предприняты) в рамках проявления коммерческой осмотрительности, того, что налогоплательщик должен был знать о техническом характере контрагента, имеют место следующие налоговые последствия:

- при наличии информации о реальных параметрах сделки – расчет суммы вычета НДС / учета расходов в целях налога на прибыль должен производиться исходя из таких параметров;
- при отсутствии информации о реальных параметрах сделки – расчет суммы вычета НДС / учета расходов в целях налога на прибыль должен производиться на основании расчетного метода в соответствии со статьей 31 НК РФ или иного метода, позволяющего установить действительные налоговые обязательства налогоплательщика. [24]

При этом Письмо указывает, что если в ходе налоговой проверки установлено, что налогоплатель-

щик проявил достаточную степень коммерческой осмотрительности, то состав правонарушения отсутствует. В таком случае налогоплательщик может рассчитать свои налоговые обязательства исходя из контрактных условий. Указанное подтверждается правоприменительной практикой. [31] [33] [34]

Письмо также обращает внимание на позицию ВС РФ о том, что, если добросовестный налогоплательщик надлежащим образом вступил в правоотношения, это дает ему основания ожидать, что контрагент по ее итогам уплатит все необходимые налоги в бюджет РФ. В подобной ситуации предполагается, что выбор контрагента отвечал условиям делового оборота, пока иное не будет доказано налоговым органом. [8] [11]

Правоприменительная практика признает, что обществом проявляется должная осмотрительность при получении сведений о потенциальном контрагенте из такого информационного ресурса как «Система профессионального анализа рынков и компаний» (СПАРК – официальный сайт www.spark-interfax.ru) и при запросе у контрагента его правоустанавливающих документов (устав, свидетельство о регистрации ЕГРЮЛ и др.). [28]

Контрагенты 2 и последующих звеньев

Привлечение третьих лиц для исполнения обязательств по договорам подряда является общепринятой в России и в мире практикой и не может само по себе свидетельствовать о ненадлежащем исполнении обязательств сторонами. Более того, правоприменительная практика рассматривает привлечение субподрядчиков как средство получения дохода: *«Довод, что ООО «Стройсервис» обязано было производить работы только своими силами, противоречит ст. 706 ГК РФ. Практика привлечения субподрядчиков широко распространена практически во всех областях экономической деятельности и сама по себе является средством получения дохода»*. [27]

Согласно складывающейся судебной практике, налогоплательщик не должен привлекаться к ответственности за нарушение налогового законодательства контрагентами второго и последующих по цепочке звеньев, при условии, если этот налогоплательщик не имеет к соответствующим контрагентами какого-либо отношения (учреждение, взаимозависимость, контроль и пр.). Указанное находит подтверждение в судебной практике. [17] [30]

Критерий действительного экономического смысла

Согласно концепции приоритета «существа над формой» ключевое значение в целях налогообложения имеет суть фактически сложившихся отношений между налогоплательщиком и контрагентом, а не их формальное оформление.

Налоговый орган в налоговых целях при выявлении такой необходимости может производить

юридическую переквалификацию сделок, основываясь на ее подлинном экономическом содержании. При этом используется весь объем информации, которым располагает налоговый орган, в том числе документы, представленные налогоплательщиком в ходе проведения налоговой проверки или в суд.

При этом налоговым органам следует учитывать, что, если сделка прошла для налогоплательщика неудачно и он получил убыток, это само по себе не свидетельствует о том, что деловая цель такой сделки отсутствует.

Критерий нанесения ущерба бюджету РФ

В предмет доказывания по делам, связанным с применением налоговых злоупотреблений, входит доказывание наличия ущерба для бюджета РФ, причиненного действиями налогоплательщика. [10] [16] [23] [25]

Указанная позиция также подтверждена ФНС РФ: *«Таким образом, налоговые органы ... должны доказать совокупность следующих обстоятельств: ...потери бюджета»*. [15]

При анализе того, нанесен ли действиями налогоплательщика ущерб бюджету РФ, во внимание необходимо принимать все обстоятельства, которые могут опровергнуть факт причинения ущерба бюджету РФ или привести к корректировке его размера. В частности, исходя из формирующейся судебной практики, одним из таких обстоятельств могут являться действия контрагента этого налогоплательщика, в том числе в виде отражения в составе доходов суммы, соответствующей спорным расходам по хозяйственной операции.

Так, в деле Спорткар-Центр налоговый орган настаивал на том, что операции по сдаче в субаренду нежилых помещений не соответствуют статье 54.1 НК РФ, т.к. налогоплательщик мог взять в аренду эти помещения у владельца напрямую (как он и поступал ранее). Вместо этого в отношении между налогоплательщиком и владельцем помещений было «встроено» дополнительно звено в виде субарендодателя в целях преднамеренного увеличения арендных платежей. [13]

В деле Мега-Инвест ВС РФ не согласился с выводами нижестоящих судов и отправил дело на новое рассмотрение, поскольку не получили должной оценки обстоятельства о нанесении ущерба бюджету РФ в результате совершения по выдаче займов, особенно учитывая тот факт, что компания, получающая проценты, надлежащим образом уплатила с них налог». [7]

Необходимость исследования порядка учета спорных операций контрагентом при оценке нанесения ущерба бюджету РФ подтверждена также правоприменительной практикой, связанной с отказом в возмещении НДС. Так, при установлении, что в бюджете сформирован источник для возмещения НДС, существуют основания для его возмещения налогоплательщику даже при наличии пра-

вовых или документальных недостатков спорной хозяйственной операции. В частности:

- Арбитражный суд Северо-Западного округа утверждает: «Общество в составе цены товара уплатило контрагенту также сумму НДС. В свою очередь, контрагент перечислил сумму НДС в бюджет. Иными словами, в бюджете сформирован источник возмещения»; [18]
- ВС РФ утверждает: «Юридически значимым обстоятельством, определяющим возможность применения налоговых вычетов при приобретении товаров (работ, услуг) налогоплательщиком – покупателем, является заявление к вычету НДС не более суммы налога, предъявленной налогоплательщику его контрагентом, имея в виду, что поставщик создает в бюджете экономический источник для последующего вычета (возмещения) налога у покупателя». [12]

Другим ярким примером взаимосвязи порядка учета спорных операций налогоплательщиком и контрагентом в целях определения факта нанесения ущерба бюджету РФ прослеживается на примере симметричных корректировок согласно статье 105.18 НК РФ.

Так, симметричные корректировки позволяют налогоплательщику уменьшить налоговые обязательства по сделке, если, в частности, контрагенту по сделке был доначислен налог (уменьшена сумма убытка) по результатам проверки цен ФНС РФ.

Если корректировки проводятся в связи с пересчетом контрагентом своих обязательств за какой-либо период, то они симметрично отражаются налогоплательщиком в налоговых декларациях за соответствующий период.

Принятие во внимание налоговых обязательств контрагента по спорной сделке позволяет сохранить баланс частных и публичных интересов. В ином случае может возникнуть ситуация неосновательного обогащения бюджета, что недопустимо. [26]

Как следствие, при анализе факта причинения и размера ущерба бюджету РФ необходимо принимать во внимание соблюдение контрагентом порядка отражения налоговых обязательств по спорной хозяйственной операции.

Выводы

Из изложенного следует вывод, что для установления нарушения, предусмотренного статьей 54.1 НК РФ, при оценке сделок налогоплательщика налоговыми органам следует определить наличие следующих критериев:

- совершение операции в действительности (реальность). При этом указанный критерий является основополагающим, поскольку нереальные операции далее не подлежат оценке;
- наличие деловой цели, не связанной с получением налоговых выгод (налоговый мотив);
- исполнение обязательства надлежащим лицом;

- соответствие фактически сложившихся правоотношений документальному оформлению (приоритет «существа над формой»);
- отсутствие нанесения ущерба бюджету РФ, в том числе посредством оценки зеркальности отражения операций в налоговом учете налогоплательщика и контрагента.

Литература

1. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 № 117-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 07.08.2000. – № 32. – ст. 3340;
2. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – № 31. – 03.08.1998. – ст. 3824;
3. Определение Верховного Суда РФ от 23.03.2022 по делу № А49–6991/2020 // СПС «КонсультантПлюс»;
4. Определение Верховного Суда РФ от 15.12.2021 по делу № А40–131167/2020 // СПС «КонсультантПлюс»;
5. Определение Верховного Суда РФ от 19.05.2021 по делу № А76–46624/2019 // СПС «КонсультантПлюс»;
6. Определение Верховного Суда РФ от 25.01.2021 по делу № А76–2493/2017 // СПС «КонсультантПлюс»;
7. Определение Верховного Суда РФ от 14.09.2020 по делу № А60–29234/2019 // СПС «КонсультантПлюс»;
8. Определение Верховного Суда РФ от 28.05.2020 по делу № 305-ЭС19–16064 // СПС «КонсультантПлюс»;
9. Определение Верховного Суда РФ от 14.05.2020 по делу № А42–7695/2917 // СПС «КонсультантПлюс»;
10. Определение Верховного Суда РФ от 14.05.2020 по делу № А42–7695/2017 // СПС «КонсультантПлюс»;
11. Определение Верховного Суда РФ от 14.05.2020 по делу № 307-ЭС19–27597 // СПС «КонсультантПлюс»;
12. Определение Верховного Суда РФ от 03.10.2017 по делу № А40–189344/2014 // СПС «КонсультантПлюс»;
13. Определение Верховного Суда РФ от 15.06.2017 по делу № А40–230712/2015 // СПС «КонсультантПлюс»;
14. Письмо Федеральной налоговой службы РФ от 10.03.2021 № БВ-4–7/3060@ «О практике применения статьи 54.1 Налогового кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс»;
15. Письмо Федеральной налоговой службы РФ от 31.10.2017 № ЕД-4–9/22123@ // СПС «КонсультантПлюс»;
16. Постановление Арибтражного суда Поволжского округа от 14.10.2021 по делу № А65–29401/2020 // СПС «КонсультантПлюс»;

17. Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 13.12.2018 по делу № А12–5471/2018 // СПС «КонсультантПлюс»;
18. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 05.08.2021 по делу № А66–9524/2020 // СПС «КонсультантПлюс»;
19. Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 09.02.2017 по делу № А54–122/2016 // СПС «КонсультантПлюс»;
20. Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.06.2020 по делу № А34–12809/2018 // СПС «КонсультантПлюс»;
21. Постановление Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 01.03.2018 по делу № А54–4588/2017 // СПС «КонсультантПлюс»;
22. Постановление Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 24.11.2016 по делу № А23–3204/2016 // СПС «КонсультантПлюс»;
23. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 18.05.2021 по делу № А40–122291/2020 // СПС «КонсультантПлюс»;
24. Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 30.03.2022 по делу № А41–12402/2020 // СПС «КонсультантПлюс»;
25. Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 01.03.2022 по делу № А41–66482/2021 // СПС «КонсультантПлюс»;
26. Постановление Конституционного Суда от 08.12.2017 № 39-П // СПС «КонсультантПлюс»;
27. Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 11.03.2013 по делу № А27–12784/2012 // СПС «КонсультантПлюс»;
28. Постановление Федерального Арбитражного суда Московского округа от 28.01.2013 по делу № А40–62435/12–116–140 // СПС «КонсультантПлюс»;
29. Постановление Федерального Арбитражного суда Московского округа от 26.08.2011 по делу № А40–131122/10–118–755 // СПС «КонсультантПлюс»;
30. Решение Арбитражного суда г. Москвы от 09.06.2022 по делу № А40–29331/2022 // СПС «КонсультантПлюс»;
31. Решение Арбитражного суда г. Москвы от 04.03.2022 по делу № А40–228608/2021 // СПС «КонсультантПлюс»;
32. Решение Арбитражного суда Рязанской области от 13.06.2018 по делу № А54–5451/2016 // СПС «КонсультантПлюс»;
33. Решение Арбитражного суда Челябинской области от 14.07.2022 по делу № А76–42694/2021 // СПС «КонсультантПлюс»;
34. Решение Арбитражного суда Челябинской области от 08.06.2022 по делу № А76–8138/2021 // СПС «КонсультантПлюс»;
35. Федеральный закон от 18.07.2017 г. № 163-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

THE SUBJECT OF PROVING THAT THE TAXPAYER RECEIVED AN UNJUSTIFIED TAX BENEFIT IN THE APPLICATION OF ARTICLE 54.1 OF THE RUSSIAN TAX CODE

Ivanov S.V.

Moscow Financial-Industrial University "Synergy"

After the article 54.1 of the Russian Tax Code entered into force and the Russian Federal Tax Service published a letter № BV-4–7/3060@ dated 10.03.2021, the subject of proving violations related to an unjustified tax benefit of a taxpayer is one of the most discussion issues in recent times. As a result of case-law analysis, the following criteria for assessing transactions for compliance with article 54.1 of the Russian Tax Code were found: the criteria of reality, business purpose, the performance of an obligation by a proper person, the actual economic sense, the presence of damage to the Russian budget. Proof of the taxpayer's compliance with the above criteria is necessary to justify the absence of facts of distortion of information about business activities and, consequently, to protect the taxpayer from possible claims of the tax authority in the course of a tax audit.

Keywords: unjustified tax benefit, actual economic sense.

References

1. Tax Code of the Russian Federation (part II) dated 05.08.2000 № 117-FZ // Collection of the Russian legislation. – 07.08.2000. – № 32. – art. 3340;
2. Tax Code of the Russian Federation (Part I) dated 31.07.1998 № 146-FZ // Collection of the Russian legislation. – 03.08.1998. – № 31. – art. 3824;
3. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation dated 23.03.2022 in case № А49–6991/2020 // ConsultantPlus;
4. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation dated 15.12.2021 in case № А40–131167/2020 // ConsultantPlus;
5. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation dated 19.05.2021 in case № А76–46624/2019 // ConsultantPlus;
6. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation dated 25.01.2021 in case № А76–2493/2017 // ConsultantPlus;
7. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation dated 14.09.2020 in case № А60–29234/2019 // ConsultantPlus;
8. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation dated 28.05.2020 in case № 305-ЭС19–16064 // ConsultantPlus;
9. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation dated 14.05.2020 in case № А42–7695/2917 // ConsultantPlus;
10. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation dated 14.05.2020 in case № А42–7695/2017 // ConsultantPlus;
11. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation dated 14.05.2020 in case № 307-ЭС19–27597 // ConsultantPlus;
12. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation dated 03.10.2017 in case № А40–189344/2014 // ConsultantPlus;
13. Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation dated 15.06.2017 in case № А40–230712/2015 // ConsultantPlus;
14. Letter of the Federal Tax Service of the Russian Federation dated 10.03.2021 № BV-4–7/3060@ "On the Practice of Application of Article 54.1 of the Tax Code of the Russian Federation" // ConsultantPlus;
15. Letter of the Federal Tax Service of the Russian Federation dated 31.10.2017 № ED-4–9/22123@ // ConsultantPlus;
16. Ruling of the Arbitration Court of the Volga District dated 14.10.2021 in case № А65–29401/2020 // ConsultantPlus;
17. Ruling of the Arbitration Court of the Volga District dated 13.12.2018 in case № А12–5471/2018 // ConsultantPlus;
18. Ruling of the Arbitration Court of the Northwest District dated 05.08.2021 in case № А66–9524/2020 // ConsultantPlus;
19. Ruling of the Arbitration Court of the Central District dated 09.02.2017 in case № А54–122/2016 // ConsultantPlus;
20. Ruling of the Eighteenth Arbitration Court of Appeal dated 03.06.2020 in case № А34–12809/2018 // ConsultantPlus;
21. Ruling of the Twentieth Arbitration Court of Appeal dated 01.03.2018 in case № А54–4588/2017 // ConsultantPlus;
22. Ruling of the Twentieth Arbitration Court of Appeal dated 24.11.2016 in case № А23–3204/2016 // ConsultantPlus;
23. Ruling of the Ninth Arbitration Court of Appeal dated 18.05.2021 in case № А40–122291/2020 // ConsultantPlus;
24. Ruling of the Tenth Arbitration Court of Appeal dated 30.03.2022 in case № А41–12402/2020 // ConsultantPlus;

25. Ruling of the Tenth Arbitration Court of Appeal dated 01.03.2022 in case № A41–66482/2021 // ConsultantPlus;
26. Ruling of the Constitutional Court dated 08.12.2017 № 39-П // ConsultantPlus;
27. Ruling of the Seventh Arbitration Court of Appeal dated 11.03.2013 in case № A27–12784/2012 // ConsultantPlus;
28. Ruling of the Federal Arbitration Court of the Moscow District dated 28.01.2013 in case № A40–62435/12–116–140 // ConsultantPlus;
29. Ruling of the Federal Arbitration Court of the Moscow District dated 26.08.2011 in case № A40–131122/10–118–755 // ConsultantPlus;
30. Decision of the Arbitration Court of Moscow dated 09.06.2022 in case № A40–29331/2022 // ConsultantPlus;
31. Decision of the Arbitration Court of Moscow dated 04.03.2022 in case № A40–228608/2021 // ConsultantPlus;
32. Decision of the Arbitration Court of the Ryazan region dated 13.06.2018 in case № A54–5451/2016 // ConsultantPlus;
33. Decision of the Arbitration Court of the Chelyabinsk region dated 14.07.2022 in case № A76–42694/2021 // ConsultantPlus;
34. Decision of the Arbitration Court of the Chelyabinsk region dated 08.06.2022 in case № A76–8138/2021 // ConsultantPlus;
35. Federal Law № 163-FZ dated 18.07.2017 “On Amendments to Part One of the Tax Code of the Russian Federation” // ConsultantPlus.

Конституционные основы защиты прав гражданина при реализации принципа гласности в арбитражном судопроизводстве

Клепикова Ольга Геннадьевна,

кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и муниципального права Рязанского государственного университета имени С.А. Есенина
E-mail: o.klepikova@365.rsu.edu.ru

В статье рассматриваются проблемы нарушения прав и законных интересов гражданина, в отношении которого не введена процедура банкротства, возникающие при реализации принципа гласности в арбитражном судопроизводстве, и выявляются причины их существования, а также о тех лицах, которые совершали те или иные сделки с банкротом, и в отношении которых не действуют ограничения в правах, установленные положениями Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». Целью исследования является установление особенностей реализации принципа гласности в арбитражном процессе, при которых происходит ограничение прав граждан, которые не являются конституционно-оправданными и не предусмотрены в других видах судопроизводства. В результате проведенного исследования автор делает вывод о необходимости внесения изменений в арбитражное процессуальное законодательство в отношении положений, устанавливающих принцип гласности, в целях защиты и восстановления конституционных прав гражданина, а также для устранения дискриминации между видами судопроизводства.

Ключевые слова: нарушение прав граждан, принцип гласности в арбитражном процессе, дискриминация по виду судопроизводства, безопасность участников арбитражного процесса.

Внесение изменений в статью 118 Конституции Российской Федерации, вступивших в силу 4 июля 2020 года по результатам общероссийского голосования, путем выделения арбитражного судопроизводства как самостоятельного вида, явилось обоснованным следствием, потому что уже длительное время до принятия соответствующих поправок постоянным участником дел, рассматриваемых арбитражными судами, стал гражданин Российской Федерации, а также лица, находящиеся у него на иждивении (чаще члены его семьи, несовершеннолетние).

Все суды, реализуя присущую им судебную власть, осуществляют правосудие в особом процессуальном порядке, характерном только для них. В главе 2 и 7 Конституции Российской Федерации сформирована развернутая система принципов правосудия, а отраслевые процессуальные кодексы определяют порядок, последовательность, этапы судопроизводства.

Для арбитражного судопроизводства этот порядок определен в Арбитражном процессуальном кодексе Российской Федерации (далее – АПК РФ). Однако, с наделением арбитражного суда полномочиями по рассмотрению дел о банкротстве гражданина, не все соответствующие положения были внесены в АПК РФ с учетом требования главы 2 Конституции РФ и норм международного права о публичности судебного разбирательства (часть 1 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах). Например, положения статьи 11 АПК РФ, регулирующие гласность судебного разбирательства, не содержат исключения об объявлении решения арбитражного суда публично, если такие решения затрагивают права и законные интересы несовершеннолетних. При этом такое исключение в отношении принципа гласности имеется в других видах судопроизводства (гражданском, административном и т.д.), и предусмотрено нормами международного договора, в которых говорится о приоритете в соблюдении интересов несовершеннолетних перед обществом. В производстве арбитражного суда в рамках дела о банкротстве гражданина рассматриваются различные споры, такие как признание сделки недействительной, стороной по которой является ребенок, исключение из конкурсной массы должника денежных средств на содержание лиц, находящихся на иждивении должника и т.д. И все судебные акты арбитражного суда объявляются публично и размещаются в сети Интернет в полном объеме без изъятия сведений о несовершеннолетнем, его полном имени, фактах личной и семейной жизни, то есть не отвечающие интересам несовершеннолетним.

Положения частей 2 и 3 статьи 15 Федерального закона от 22.12.2008 № 262-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации» об особенностях размещения судебных актов арбитражного суда в полном объеме без изъятий о месте жительства гражданина, с указанием сведений о детях должника, раскрывающие фамилию, имя, отчество такого ребенка, вступают в противоречие с Конституцией Российской Федерации, ее статьями 19 частью первой и второй, 23, 24 частью 1, 38 частью первой и 55 частью второй и третьей.

Принцип гласности судопроизводства вытекает из положений части первой статьи 123 Конституции Российской Федерации, что соответствует нормам международного права, в том числе содержащимся в международных договорах с участием Российской Федерации (статья 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, 1966 г.).

Гласность судебного разбирательства – один из важнейших показателей демократизма судопроизводства, так как именно при условии действия этого принципа правосудия желающим гражданам обеспечивается доступ к правосудию, а также возможность следить за ходом рассмотрения дела и распространять сведения об увиденном и услышанном. Такой порядок, в свою очередь, является одной из гарантий осуществления контроля за деятельностью судебной власти [1].

Однако, правило гласности правосудия не является абсолютным, и имеет ограничения для защиты определённых прав граждан. Так, в других видах судопроизводства (гражданского, административного, уголовного, конституционного), в которых участником процесса является гражданин имеются ограничения в виде указания личных данных граждан при размещении в сети Интернет судебных актов с целью защиты прав гражданина и для обеспечения безопасности участников процесса.

Права гражданина сосуществуют с другими конституционно защищаемыми ценностями (такими как, общественная безопасность, основы конституционного строя, права и свободы иных лиц), а следовательно, могут быть ограничены. Устанавливать ограничение конституционных прав гражданина полномочно только государство федеральным законом.

Например, Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 № 127-ФЗ предусмотрено раскрытие персональных данных должника, проходящего процедуру банкротства, для целей идентификации данного гражданина и в дальнейшем для освобождения от долгов. При этом идентифицирующие сведения подлежат указанию арбитражным судом во всех документах и судебных актах, связанных с банкротством гражданина, в том числе при размещении текстов судебных актов в сети Интернет (пункт 5 статьи 213.7).

В настоящей же статье рассматривается вопрос не о правах граждан, в отношении которых

введена процедура банкротства, а о членах семьи гражданина-банкрота, а также о тех лицах, которые совершали те или иные сделки с банкротом, и в отношении которых не действуют ограничения в правах, установленные положениями Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». При этом такая же проблема размещения персональных данных граждан выявлена и в банкротных делах организаций, в обособленных спорах по заявлению о привлечении к субсидиарной ответственности лиц, контролирующих должника, а также в приказном производстве в отношении индивидуальных предпринимателей.

Например, судебный приказ от 21 апреля 2022 года, выданный Арбитражным судом Рязанской области по делу № А54–2793/2022, размещен в сети Интернет в полном объеме и содержит указание на место регистрации гражданина, дату его рождения [6].

Так, в информационной системе «Картотека арбитражных дел» (далее -КАД) в сети Интернет в рамках № А54–6465/2018 при рассмотрении обособленного спора о признании сделки недействительной размещено определение Арбитражного суда Рязанской области от 21 мая 2021 года и на девятой странице указаны личные сведения несовершеннолетнего ребенка, а именно пол ребенка, родители ребенка, фамилия и инициалы ребенка, номер и дата записи акта гражданского состояния ребенка [4]. Такое размещение персональных, личных и семейных сведений о жизни ребенка в сети Интернет не может отвечать интересам несовершеннолетнего и является нарушением его конституционных прав при отправлении правосудия в рамках арбитражного судопроизводства.

В определении Арбитражного суда Рязанской области от 12 марта 2021 года в рамках дела № А54–6466/2018 раскрыты адреса места регистрации двух граждан, соответчиков по спору о признании сделки недействительной [3].

В решении Арбитражного суда Центрального округа 13 января 2023 года по делу № А54–8867/2022 о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок в пользу несовершеннолетнего указаны фамилия, имя, отчество, год рождения, пол несовершеннолетнего, а также номер и дата записи акта о рождении несовершеннолетнего [5].

Рассматриваемая ситуация с объявлением публично и размещением судебных актов по делам, затрагивающим права и законные интересы несовершеннолетних, в КАД в сети Интернет является актуальной проблемой, так как существенно нарушает права ребенка, раскрывает факты частной жизни несовершеннолетних, личные и семейные тайны, и противоречит действительному смыслу действующего законодательства Российской Федерации. Из содержания судебного акта арбитражного суда можно определить, кто является родителями несовершеннолетнего, место проживания несовершеннолетнего, возраст, пол и т.д.

В правовом демократическом государстве нет необходимости размещать судебные акты арбитражного суда, затрагивающие права и законные интересы несовершеннолетнего, в сети Интернет в полном объеме без изъятий, то есть отсутствует для этого ограничения в арбитражном судопроизводстве какая-либо законная цель защитить иные правовые ценности, охраняемые Конституцией Российской Федерации.

Принципы правового статуса личности, закрепленные в Конституции России, в равной степени должны применяться при осуществлении прав и свобод ребенка, поэтому в силу положений части первой и второй статьи 55 Конституции Российской Федерации недопустима отмена или уменьшение прав и законных интересов несовершеннолетних только от вида судопроизводства, так как в гражданском, административном процессуальном законодательстве исключения при реализации принципа гласности судебного разбирательства в интересах несовершеннолетних предусмотрены.

Кроме того, из анализа содержания текстов судебных актов арбитражного суда, размещенных в сети Интернет, следует, что у арбитражного суда не имелось правовых оснований при вынесении решения указывать в нем персональные данные гражданина, в отношении которого не вводилась процедура банкротства.

Полагаем, что такое нарушение безопасности личности при реализации принципа гласности в арбитражном судопроизводстве как размещение в информационном ресурсе КАД персональных данных граждан, в отношении которых не вводилась процедура банкротства, произошло по причине невнесения в статью 11 АПК РФ и в статью 15 Федерального закона от «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации» соответствующих изменений при введении в действие института банкротства физических лиц и отнесении рассмотрения таких дел о банкротстве граждан к подведомственности арбитражных судов. Арбитражное судопроизводство не было готово к тому, что участником процесса станет гражданин, и будет необходимо учитывать конституционно-правовой статус личности.

При исследовании вопроса о способах восстановления нарушенных прав граждан, в отношении которых не вводилась процедура банкротства, в виде включения в текст судебного акта арбитражного суда личных данных гражданина, а затем размещения данного судебного акта арбитражного суда в информационной системе КАД, было выявлено несколько дел, в которых граждане обращались к председателю арбитражного суда с заявлением об исключении персональных данных гражданина из информационного ресурса КАД, и такие заявления заинтересованных лиц были удовлетворены. Например, определение Арбитражного суда Рязанской области о принятии обеспечительных мер от 15.07.2022 г. по делу А54–1797/2020, определение Арбитражного суда Рязанской области от 23.06.2020 г. по делу № А54–6466/2018

и др. были переопубликованы с изъятием сведений о месте регистрации граждан, файлы были изменены, о чем имеется соответствующая отметка в ИС КАД.

Аналогичный вопрос об отсутствии необходимости в текстах судебных актов арбитражного суда указывать персональные данные гражданина о месте его регистрации рассматривался Конституционным Судом Российской Федерации в определении от 26.10.2021 г. № 2353-О [2].

Считаем, что государство, обеспечивая гражданам эффективное восстановление в правах, обязано гарантировать возмещение компенсации и предоставить такой правовой механизм, который позволит гражданину при следовании ему, получить возмещение вреда, возникшего вследствие указания арбитражным судом в тексте судебного акта личных данных гражданина в случае, если такая идентификация гражданина не была предусмотрена федеральным законом.

Поэтому до внесения изменений в арбитражное процессуальное законодательство в отношении положений, устанавливающих гласность в арбитражном судопроизводстве, информационная система КАД будет продолжать пополняться сведениями о частной и семейной жизни граждан, не прошедших процедуру банкротства, в том числе и сведениями, затрагивающими права и законные интересы несовершеннолетних, а также раскрывать и распространять данную информацию в сети Интернет, что явно не свидетельствует о безопасности и защищенности личности в правовом государстве.

Литература

1. Конституционное право России: учебник / Б.С. Эбзеев [и др.]; под ред. Б.С. Эбзеева, Е.Н. Хазова, А.С. Прудникова. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2015. 711с.
2. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 26.10.2021 г. № 2353-О по жалобе Чернышова А.В. // Официальная страница (сайт) Конституционного Суда Российской Федерации. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision567874.pdf> (дата обращения: 13.02.2023).
3. Определение Арбитражного суда Рязанской области от 12 марта 2021 года по делу № А54–6466/2018 // Инф. система «Картотека арбитражных дел». URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/af37aaf8-9d18-4f06-901a-f3a4d2bbc216/3707b801-c065-489d-97e6-1624622e098d/A54-6466-2018_20210312_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True (дата обращения: 13.02.2023).
4. Определение Арбитражного суда Рязанской области от 21 мая 2021 года по делу № А54–6465/2018 // Инф. система «Картотека арбитражных дел». URL: <https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/cc1bf5f0-a96a-45b9-a5a2-2fb-b1a153874/0a7defa3-ee9d-40e2-ac05-9c07d->

fe73314/A54-6465-2018_20210521_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True (дата обращения: 13.02.2023).

5. Решение Арбитражного суда Центрального округа 13 января 2023 года по делу № А54-8867/2022 // Инф. система «Картотека арбитражных дел». URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/b0dde8f3-6580-47fd-91d0-0f923593ad0d/32199171-7f73-494b-8618-1b4f-ba3edd4b/A54-8867-2022_20230113_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True (дата обращения: 13.02.2023).
6. Судебный приказ Арбитражного суда Рязанской области от 21 апреля 2022 года по делу № А54-2793/2022 // Инф. система «Картотека арбитражных дел». URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/a86b2656-577d-422a-b7fb-3344aef-91f8e/5e07c3b1-f979-4f3b-b5d9-f9799c9801e1/A54-2793-2022_20220421_Sudebnyj_prikaz.pdf?isAddStamp=True (дата обращения: 13.02.2023).

CONSTITUTIONAL BASIS FOR THE PROTECTION OF THE RIGHTS OF A CITIZEN IN THE IMPLEMENTATION OF THE PRINCIPLE OF PUBLICITY IN ARBITRATION PROCEEDINGS

Klepikova O.G.

Ryazan State University named after S.A. Yesenin

The article deals with the problems of violation of the rights and legitimate interests of a citizen in respect of whom the bankruptcy procedure was not introduced, arising from the implementation of the principle of publicity in arbitration proceedings, and identifies the reasons for their existence, also as about those persons who made certain transactions with the bankrupt, and in respect of which the restrictions on their rights established by the provisions of the Federal Law "On Insolvency (Bankruptcy)" do not apply.. The purpose of the study is to establish the features of the implementation of the principle of publicity in the arbitration process, in which there is a restriction of the rights of citizens that are not constitutionally justified

and are not provided for in other types of legal proceedings. As a result of the study, the author concludes that it is necessary to amend the arbitration procedural legislation in relation to the provisions establishing the principle of publicity in order to protect and restore the constitutional rights of a citizen, as well as to eliminate discrimination between types of legal proceedings.

Keywords: violation of the rights of citizens, the principle of publicity in the arbitration process, discrimination by type of legal proceedings, the safety of participants in the arbitration process.

References

1. Constitutional law of Russia: textbook / B.S. Ebzeev [and others]; ed. B.S. Ebzeeva, E.N. Khazov, A.S. Prudnikova. M.: UNITI-DANA, 2015. 711s.
2. Determination of the Constitutional Court of the Russian Federation dated October 26, 2021 No. 2353-O on the complaint of Chernyshov A.V. // Official page (website) of the Constitutional Court of the Russian Federation. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision567874.pdf> (date of access: 02/13/2023).
3. Determination of the Arbitration Court of the Ryazan Region dated March 12, 2021 in case No. А54-6466/2018 // Inf. system "Card file of arbitration cases". URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/af37aaf8-9d18-4f06-901a-f3a4d2b-bc216/3707b801-c065-489d-97e6-1624622e098d/A54-6466-2018_20210312_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True (accessed date: 13.02.2023).
4. Determination of the Arbitration Court of the Ryazan Region dated May 21, 2021 in case No. А54-6465/2018 // Inf. system "Card file of arbitration cases". URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/cc1bf5f0-a96a-45b9-a5a2-2fbb1a153874/0a-7defa3-ee9d-40e2-ac05-9c07dfe73314/A54-6465-2018_20210521_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True (accessed date: 13.02.2023).
5. Decision of the Arbitration Court of the Central District on January 13, 2023 in case No. А54-8867/2022 // Inf. system "Card file of arbitration cases". URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/b0dde8f3-6580-47fd-91d0-0f923593ad0d/32199171-7f73-494b-8618-1b4fba3edd4b/A54-8867-2022_20230113_Reshenija_i_postanoveStanove=date of appeal: 13.02.2023.
6. Judgment of the Arbitration Court of the Ryazan Region dated April 21, 2022 in case No. А54-2793/2022 // Inf. system "Card file of arbitration cases". URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/a86b2656-577d-422a-b7fb-3344aef91f8e/5e07c3b1-f979-4f3b-b5d9-f9799c9801e1/A54-2793-2022_20220421_Sudebnyj_priAddkaz=access date: 13.02.2023.

Банкротство физических лиц: основные положения концепции и текущие противоречия

Пашутин Павел Валерьевич,

аспирант, кафедра фундаментальных юридических и социально-гуманитарных дисциплин Московского финансово-промышленного университета «Синергия»
E-mail: advpashutin@gmail.com

Стремительное развитие рыночного сегмента финансово-кредитных услуг способствовало тому, что на современном этапе российского развития множество экономически активных российских граждан, не оценив в полной мере персональный финансовый потенциал, не имея достаточного уровня финансовой грамотности и не разбираясь в конструктах подписываемого кредитного договора, оказывается в ситуации невозможности исполнить денежные обязательства. В настоящее время становится всё более очевидной потребность в формировании и дальнейшем развитии гражданско-правового механизма, позволяющего регулировать процедуру банкротства крайне специфической подотрасли отечественного права, обусловленной несостоятельностью физических лиц. В статье автор обозначил актуальность проведения исследования в сфере концептуального осуществления процедуры банкротства физических лиц-должников, представил содержание текущих противоречий в гражданском правоприменении ключевых положений концепции банкротства физических лиц, которые изложены в отечественном федеральном законодательстве, проанализировал статистические сведения, раскрывающие текущее развитие судебной процедуры признания физического лица несостоятельным, а также указал направления совершенствования отечественного федерального законодательства в части контекстуального изменения второй главы, отдельных статей, а также добавления новой главы, включающей определённые требования к субъектам, участвующим в специальных аукционах реализации активов должника, и двух критериев несостоятельности российских граждан, что укрепит концептуальную основу института банкротства.

Ключевые слова: банкротство физических лиц, несостоятельность, отечественное федеральное законодательство, судебная процедура, несовершенство законодательства, должник, требования кредитора, институт банкротства

В современных рыночных условиях банкротство выступает основополагающим юридическим институтом, поскольку в гражданско-правовой системе его значимость обусловлена обеспечением законных интересов и существующих прав субъектов, участвующих в хозяйственно-экономической деятельности.

Развитие российской экономической системы определяется протекающими преобразованиями рыночных отношений, вместе с тем актуальность представляют вопросы, связанные с проработкой совершенно новых и увеличением результативности существующих в рамках российских норм законодательства инструментов, которые способны обеспечить законные интересы и существующие права участников определённых отношений, формирующихся в различных областях хозяйственно-экономической деятельности, а также определённых отношений в области банкротства.

Стоит обратить внимание, что это механизм, позволяющий регулировать хозяйственно-экономические отношения с помощью предусмотренных гражданско-правовых инструментов. Вместе с тем, рассматриваемые отношения обусловлены банкротством, а вышеуказанный механизм ориентирован на справедливое удовлетворение появившихся требований со стороны кредиторов с целью сохранения равновесия между законными интересами кредиторов и законными интересами, правами заёмщика (должника).

В существующем гражданском правоприменении концепции банкротства физических лиц можно найти до сих пор нерешённые противоречия и проблемы, которые на сегодняшний момент времени подразумевают необходимость в глубоком теоретико-прикладном осмыслении анализируемых гражданских правоотношений, а также в совершенствовании гражданского законодательства РФ [1].

Раньше развитие отечественного института банкротства было обусловлено воздействующими субъективными и объективными критериями, при взаимодействии субъективных и объективных критериев можно увидеть потребность в использовании многочисленных гражданско-правовых механизмов хозяйственно-экономических отношений.

На любой стадии хозяйственно-экономических отношений нужно предпринимать определённые меры, совершенствующие отечественную законодательную базу, включая область обеспечения процесса полного выполнения должниками взятых на себя денежных обязательств перед кредитором.

Недостаточная полнота гражданско-правового регулирования концептуальных положений оте-

чественной законодательной базы, что во многом обусловлено трудностями правоотношений, возникающих в ходе реализации процедур банкротства физических лиц, порождает возникновение гражданско-правовых коллизий, противоречий.

Недостаточность на текущий момент времени гражданско-правового регулирования конкретных отношений, которые появляются в связи с реализацией процедур банкротства физических лиц, а также существующие в рамках отечественной законодательной базы противоречия обуславливают и наличие теоретико-методологических проблем, связанных с содержанием сущностных характеристик гражданско-правового регулирования отношений материального характера в ходе реализации процедур банкротства физических лиц, и недостаточную проработанность и результативность применяемых норм в действующей российской законодательной базе [2].

Имеющиеся в отечественном поле гражданско-правовые основы банкротства физических лиц, которые непосредственно позволяют регулировать рассматриваемую область проводимого исследования, не дают возможности в существенной мере результативно и надёжно обеспечить баланс законных интересов кредиторов и должников, а также не позволяют исключить возможность присвоения физическим лицом кредитных средств посредством применения судебных и внесудебных процедур банкротства граждан. В данном случае вышесказанное в значительной степени противоречит концептуальному содержанию гражданского законодательства РФ.

Актуальность исследуемой области гражданско-правового регулирования состоит в таком аспекте, что в связи с рыночным развитием хозяйственно-экономических отношений, а также крайне молодого направления частного права присутствует нехватка анализа теоретических концепций, где должны быть изложены проблемы и противоречия реализации процедур банкротства физических лиц в гражданско-правовом поле, инструменты обеспечения законных прав субъектов гражданско-правовых отношений, появляющихся в области реализации процедур банкротства физических лиц, где должен быть уточнён понятийно-категориальный аппарат российского института банкротства физических лиц и осуществлено эмпирическое исследование с использованием системного метода для решения перечисленных проблем и противоречий.

Анализ определений двух ключевых терминов проводимого исследования «несостоятельность» и «банкротство» позволяет прийти к выводу, что банкротство представляет собой несостоятельность субъекта. Одновременно с этим такая же позиция прослеживается и в отечественном федеральном законодательстве [2].

Тем не менее, на взгляд различных экспертов [3], [4], [5], подобный подход к анализу банкротства не выступает правильным с точки зрения устранения противоречия по соотношению двух ключевых

терминов проводимого исследования. Авторы приводят в своих публикациях рассуждения о том, что наступление несостоятельности субъекта возможно без наступления непосредственного банкротства, кроме того, можно увидеть и такое мнение, что несостоятельность субъекта и его банкротство подразумевают под собой различные категории аналогичных гражданско-правовых отношений.

В цивилистической научной области проводимого исследования на современном этапе организационно-правового развития имеется два подхода с точки зрения разграничения сущностных характеристик банкротства субъекта и его несостоятельности:

1. Во-первых, банкротство субъекта и его несостоятельность в теоретическом осмыслении можно полностью разграничить. Этого можно добиться при исключении категории банкротства из части гражданского законодательства [1] и перенесения категории банкротства в уголовное законодательство [6];

2. Во-вторых, банкротство субъекта и его несостоятельность синонимичны по отношению к друг другу, что также подчёркивается отечественным федеральным законодательством [2].

Одновременно с этим многие эксперты всё-таки отмечают, что существуют принципиальные различия в анализируемых двух ключевых терминах проводимого исследования [7], [8], [9]. Здесь необходимо подчеркнуть, что категория несостоятельности субъекта шире банкротства по теоретическому содержанию, помимо этого, категория банкротства возникла позже несостоятельности субъекта.

Применение различных категорий для обозначения аналогичных гражданско-правовых явлений, процессов способствует появлению противоречий в интерпретации законодательных норм, использовании принятой в юридическом поле терминологии.

Существование множества точек зрения относительно проблемы содержательного соотношения двух ключевых категорий проводимого исследования обуславливает наличие пробелов в отечественной законодательной базе.

Банкротство физических лиц, не являющихся предпринимателями, представляет собой такое гражданско-правовое положение, в рамках которого финансовая платёжеспособность физического лица, ставшего должником, достигает уровня, который не обеспечивает полного и своевременного удовлетворения законно предъявляемых субъекту от кредитора материальных требований по существующим обязательствам.

Значительным недостатком существующих отечественных законодательных норм, раскрывающих реализацию процедуры банкротства физических лиц, выступает постоянная трансформация концептуальных положений по банкротству.

Например, Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» в редакции 1992 года обладал в большей степени ориентацией на обес-

печение законных интересов и существующих прав должника. Одновременно с этим Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» в редакции 1998 года имел уже ориентацию на обеспечение законных интересов и существующих прав кредитора, при этом отечественные законодательные нормы предусматривали условия финансовой неплатёжеспособности должника, которые были направлены преимущественно на обеспечение законных интересов кредитора.

При этом концептуальные положения банкротства, которые были интерпретированы в Федеральном законе «О несостоятельности (банкротстве)» в редакции 2002 года [2], уже ознаменовывали третью стадию развития гражданско-правового института банкротства субъектов, здесь наблюдается ориентация норм на оздоровление экономических отношений, формирующихся между заёмщиком и кредитором.

По причине введения с помощью отечественного федерального законодательства досудебной процедуры финансового оздоровления коммерческих компаний у них появилась возможность реабилитации перед кредитором, достижения стабильного уровня финансовой платёжеспособности, возможности выхода коммерческой компании из кризисной ситуации, которая повлекла несостоятельность субъекта.

Однако необходимо подчеркнуть, что положения концепции реализации процедур банкротства физических лиц-должников лежат вне концептуальной модели предупреждения несостоятельности коммерческих компаний. Аналогичное мнение отражено в современных научно-исследовательских работах [3], [7], [8].

Общие положения двух концепций по банкротству субъектов заключаются в следующих аспектах:

1. Термин предупреждения несостоятельности физических лиц-должников;
2. Предмет предупреждения банкротства граждан;
3. Принципы предупреждения банкротства граждан;
4. Цель предупреждения банкротства граждан;
5. Перечень субъектов, участвующих в реализации процедур по предупреждению банкротства граждан;
6. Гражданско-правовая система мероприятий, направленная на предупреждение банкротства граждан.

Объектом предупреждения несостоятельности физических лиц-должников выступают хозяйственно-экономические отношения граждан с прочими субъектами гражданско-правовых отношений, которые ориентированы на предотвращение событий, способствующих сокращению финансовой платёжеспособности, но, с другой стороны, ориентированы на восстановление финансовой платёжеспособности, если произошло её уменьшение.

Приведённые положения концепции несостоятельности российских граждан обусловлены со-

вокупностью принципов, которые были заложены в разных отраслях отечественного права:

1. Осмотрительность и разумность российского гражданина;
2. Стимулирование функционирования специальных ассоциаций физических лиц-должников;
3. Публичная поддержка функционирования специальных ассоциаций физических лиц-должников.

В соответствии с положениями Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в редакции 2002 года [2] ключевая исследовательская категория подразумевает под собой признанную в судебном порядке неспособность физического лица-должника полностью удовлетворить возникшие от кредитора требования по возмещению долговых обязательств и (или) в полном объёме выполнить взятую на себя обязанность по уплате денежных платежей в рамках погашения долговых обязательств.

Для того чтобы приступить к реализации процедуры банкротства российских граждан, необходимо, что данная процедура соответствовала конкретным признакам и критериям несостоятельности. Для текущего федерального законодательства характерны такие критерии несостоятельности физических лиц-должников: долговые обязательства не были исполнены российским гражданином на протяжении трёх месяцев с момента наступления даты исполнения денежных обязательств. Кроме того, стоит обратить внимание на то, что общая сумма долговых обязательств российского гражданина должна быть больше стоимости существующих у него активов.

Вместе с тем содержание последнего критерия может усложнить инициацию судебной процедуры несостоятельности должника с учётом имеющихся барьеров в сборе подтверждающих сведений о составе и рыночной стоимости активов физических лиц.

С точки зрения особенностей гражданско-правового статуса заёмщика стоит отметить, что одним из последствий реализации процедуры банкротства российского гражданина выступает определённое ограничение на дееспособность и правоспособность физического лица-должника. В данном случае за ним остаются существовавшие права и возложенные на него обязанности в рамках гражданского законодательства РФ [1], при этом появляются специфические обязанности и права, их существование у должника возможно исключительно в ходе осуществления отечественного федерального законодательства [2]:

1. Право и одновременно обязанность на добровольную подачу заявления в арбитражный суд с целью дальнейшего признания банкротом;
2. Ответственность всех участников, включая и должника, в реализации судебной процедуры банкротства;
3. Оспаривание кредитных сделок физического лица-должника, а также ограничение возможности реализации подобных сделок, что является спец-

и физической обязанностью российского гражданина. Ограничение на дееспособность и правоспособность физического лица-должника наступает исключительно при его добровольной инициативе в реализации процедуры банкротства.

Теперь обратимся к доступной статистической информации по банкротству физических лиц в рамках российской судебной практики. По итогам 2022 года число банкротств российских граждан в рамках судебной практики повысилось приблизительно в 1,5 раза и составило 278,1 тыс. обращений в суд для признания банкротом (рисунок 1).

Следовательно, существует растущий интерес российских граждан к судебной практике признания их банкротами в связи со значительным нарастанием числа введённых арбитражным судом процедур по реализации активов обанкротившихся физических лиц.

Инициаторами судебного банкротства в большинстве случаев становятся должники, на это также указывает доступная статистическая информация. По итогам 2022 года 96,7% возбужденных дел было инициировано непосредственно должниками, при этом представленное значение увеличилось по сравнению с 2021 годом на 1,8 процентных пунктов. Возбужденные дела в связи с инициативой ФНС РФ и кредиторов составляют менее 5%, одновременно с этим удельный вес судебных разбирательств, инициированных кредиторами, за 2022 год составил всего 2,2%, что меньше аналогичного индикатора за 2021 год на 1,7 процентных пунктов [10].

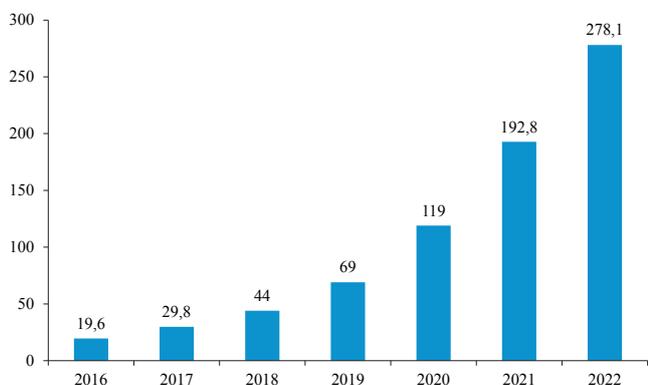


Рис. 1. Динамическое изменение числа введённых арбитражным судом процедур по реализации активов обанкротившихся физических лиц, тыс. процедур

Источник: составлено автором на основе [10].

Как отмечает А. Юхнин, с момента возникновения такой возможности, как реализация процедуры банкротства физических лиц прошло свыше семи лет, поэтому прирост числа введённых арбитражным судом добровольных процедур по реализации активов обанкротившихся физических лиц (иными словами, возбуждённых по инициативе самих российских граждан) немного сократился. Тем не менее, число введённых арбитражным судом процедур по реализации активов обанкротившихся физических лиц остаётся весьма высоким, что обуславливает востребованность процедуры

банкротства физических лиц, выступающей в качестве способа освобождения от долговых обязательств [11].

Востребованной реализация процедуры банкротства считается среди физических лиц, которые достигли возраста 50 лет. Кроме того, зачастую к реализации процедуры банкротства через арбитражный суд прибегают физические лица в возрасте 30–50 лет. Наименее всего возбужденных дел по должникам молодого возраста (рисунок 2).

При этом в разрезе видов долговых обязательств, которые списываются путём соответствующего судебного решения, можно увидеть такой рейтинг денежных обязательств должников:

1. Списанные потребительские кредиты российских граждан (их удельный вес составил 37%);
2. Списанные денежные обязательства по банковским кредитным картам;
3. Списанные займы, которые были оформлены в микрофинансовой организации;
4. Списанные денежные обязательства по налоговым отчислениям и оплате услуг жилищно-коммунального обеспечения [12].

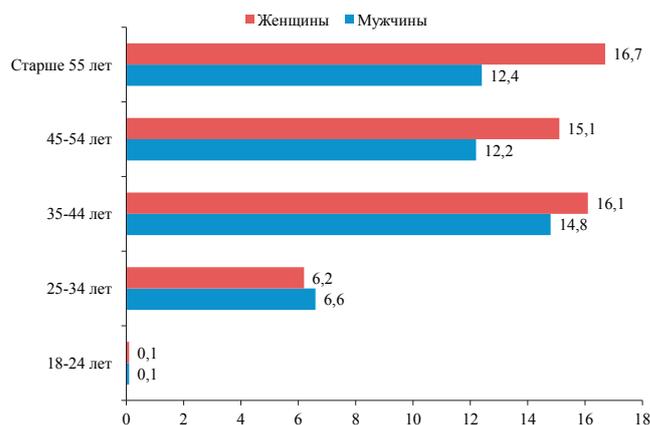


Рис. 2. Распределение физических лиц-должников по возрасту и половому признаку по итогам 2022 года, %

Источник: составлено автором на основе [12].

По итогам 2022 года было сформировано около 168 тыс. отчётов о завершении реализации активов обанкротившихся российских граждан в рамках судебных разбирательств. Данное значение выше аналогичного параметра за 2021 год на 56,5%.

При этом наблюдается такой факт, что удельный вес судебных дел, где кредиторы не получили от должника возмещения по существовавшим долговым обязательствам, за 2022 год составил 69%, вместе с тем этот показатель увеличился в сравнении с 2021 годом на 0,7 процентных пунктов.

Кроме того, удельный вес судебных дел, где в соответствии с инвентаризационной описью активов у должника отсутствует ценное имущество, которое можно было бы реализовать на специальных аукционах, чтобы частично возместить денежные средства по существовавшим долговым обязательствам, за 2022 год составил 90,2%. Этот

показатель увеличился в сравнении с 2021 годом на 2 процентных пункта, что подтверждается рисунком 3.

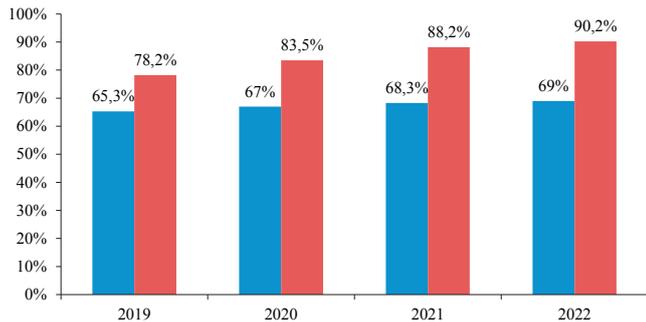


Рис. 3. Динамическое изменение показателей, отражающих отсутствие у физического лица-должника активов и невыплату денежных средств кредиторам, %
Источник: составлено автором на основе [10].

В соответствии с проведённым анализом российского законодательства, гражданской правоприменительной практики в контексте существующей концепции банкротства физических лиц можно сделать такой вывод, что подходящей и приемлемой для отечественных реалий концептуальной правовой моделью банкротства будет выступать сохранение равновесия между законными интересами кредиторов и законными интересами, правами заёмщика (должника) в ходе реализации соответствующих процедур банкротства.

Для того чтобы осуществить на практике представленные выше условия, нужно проработать целостную концептуальную основу банкротства физических лиц в России, которая базируется на формировании совершенно новых конструктов организационно-правового синтеза действующих норм гражданского и процессуального права, которые используются с точки зрения складывающихся частных гражданско-правовых отношений.

Предлагаемая концептуальная основа банкротства физических лиц должна быть нацелена, прежде всего, на достижение баланса интересов между законными интересами кредиторов и законными интересами, правами заёмщика (должника), поскольку данный аспект обеспечит оспариваемые либо нарушенные права отдельной личности в хозяйственно-экономической области проводимого исследования.

С целью совершенствования имеющихся норм гражданского законодательства РФ в сфере банкротства физических лиц, а также устранения существующих противоречий гражданско-правового регулирования нужно проводить глубокий анализ непосредственно института банкротства. Стоит обратить внимание на то, что процесс развития современной законодательной базы институциональных основ реализуемых процедур банкротства физического лица напрямую коррелирует с мерами совершенствования отечественного законодательства, созданием хозяйственно-экономических отношений, что также взаимодействует с улучшением сегодняшнего рыночного механизма.

К тому же, концептуальную основу банкротства физических лиц в России необходимо выявить в рамках текущего финансово-экономического и гражданско-правового состояния социального сообщества в целом и краткосрочных перспективных направлений.

Для того чтобы усовершенствовать содержание норм Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» [2], автор данного исследования предлагает осуществить нижеследующие действия:

1. Во вторую главу отечественного федерального законодательства стоит включить организационно-правовые положения о том, что у граждан должна быть возможность создания специальных ассоциаций должников, что у должников существует законная обязанность страхования потенциальных рисков наступления банкротства, кроме того, необходимо проработать правила публичной поддержки специальных ассоциаций должников;

2. Содержание второй главы отечественного федерального законодательства нужно дополнить организационно-правовыми нормами, отражающими порядок досудебного гражданско-правового регулирования взаимоотношений между должником и кредитором, которые предусматривают использование процедур реструктуризации просроченной задолженности либо подписания мирового соглашения между двумя сторонами;

3. В отечественное федеральное законодательство нужно добавить отдельную главу, которая будет включать организационно-правовые нормы, касающиеся регламентации порядка осуществления на специальных аукционах ограниченных активов физического лица, которое было признано банкротом, в данной главе должны содержаться конкретные требования, предъявляемые к субъектам, участвующим в специальных аукционах;

4. Ст. 6 отечественного федерального законодательства следует скорректировать в рамках установления требования, что судебное производство по делу о банкротстве может быть возбуждено при условии, что требования кредитора к должнику составляют более 10 тыс. руб., вместе с тем присутствуют признаки несостоятельности физического лица, которые отражены в ст. 3 отечественного федерального законодательства. В данном случае этот пункт взаимосвязан с растущим уровнем бедности российского гражданского населения, а также с наличием закрединности отечественной системы.

Кроме того, для реализации процедур банкротства недостаточно тех критериев, которые на текущий момент времени изложены в отечественном федеральном законодательстве. Для совершенствования указанного аспекта предлагается добавить ещё два критерия несостоятельности российских граждан:

1. Нужно официальное признание российского гражданина несостоятельным арбитражным

судом, несмотря на то, что существует процедура внесудебного банкротства;

2. На протяжении последующих пяти лет после того, как российский гражданин был официально признан несостоятельным по собственной инициативе, не может быть возбуждено производство по судебному делу о несостоятельности должника.

Подводя итог проведённому исследованию, стоит отметить, что ключевое несовершенство отечественного законодательства, отражающего гражданско-правовые аспекты реализации процедуры банкротства физических лиц, лежит в постоянной трансформации отечественного федерального законодательства, нормы которого напрямую раскрывают концептуальные положения несостоятельности российских граждан. Помимо этого, необходимо усовершенствовать текущую версию отечественного федерального законодательства в части контекстуального изменения второй главы, отдельных статей, а также добавления новой главы, включающей определённые требования к субъектам, участвующим в специальных аукционах реализации активов должника, и двух критериев несостоятельности российских граждан, что укрепит концептуальную основу института банкротства.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 № 54-ФЗ (часть первая) (ред. от 16.04.2022) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (дата обращения: 15.03.2023).
2. Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 N 127-ФЗ (ред. от 28.12.2022) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39331/ (дата обращения: 15.03.2023).
3. Гришмановский Д.Ю., Сотникова Л.В. Проблемы формирования российского правового института банкротства физических лиц // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. – 2019. – Т. 19. – № 1. – С. 33–41.
4. Тяпугина А.М. Банкротство физических лиц: основные проблемы // Синергия наук. – 2022. – № 69. – С. 58–63.
5. Шершова Е.В. Особенности института банкротства физических лиц в России // Modern Science. – 2021. – № 5–1. – С. 178–182.
6. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 29.12.2022) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (дата обращения: 15.03.2023).
7. Иванов Д.А. История и развитие института банкротства физических лиц в Российской Федерации // Международный журнал гуманитар-

ных и естественных наук. – 2020. – № 11–4. – С. 106–109.

8. Анисимов В.А., Чумаков Г.В. Банкротство физических лиц // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2022. – № 5–2. – С. 179–181.
9. Козлова В.В. Социальная обусловленность криминального банкротства физических лиц в России // Вестник Омского университета. Серия «Право». – 2020. – Т. 17. – № 3. – С. 103–108.
10. Статистический бюллетень Федресурса по банкротству [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://fedresurs.ru/news/191fa52b-1fc4-4796-ac1e-b5de2693e52c> (дата обращения: 15.03.2023).
11. Число личных банкротств россиян выросло в 2022 году почти на 44% [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://rg.ru/2023/01/12/chislo-lichnyh-bankrotstv-rossiian-vyroslo-v-2022-godu-pochti-na-44.html> (дата обращения: 16.03.2023).
12. Добились признания: Статистика по банкротству физических лиц в 2023 году [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.kommersant.ru/doc/5811621> (дата обращения: 15.03.2023).

BANKRUPTCY OF INDIVIDUALS: THE MAIN PROVISIONS OF THE CONCEPT AND CURRENT CONTRADICTIONS

Pashutin P.V.
Moscow Financial and Industrial University “Synergy”

The rapid development of the market segment of financial and credit services has contributed to the fact that at the present stage of Russian development, many economically active Russian citizens, not having fully appreciated their personal financial potential, not having a sufficient level of financial literacy and not understanding the constructs of the loan agreement being signed, find themselves in a situation of inability to fulfill monetary obligations. Currently, the need for the formation and further development of a civil law mechanism that allows regulating the bankruptcy procedure of an extremely specific sub-branch of domestic law caused by the insolvency of individuals is becoming increasingly obvious. In the article, the author outlined the relevance of conducting research in the field of conceptual implementation of the bankruptcy procedure of debtors, presented the content of current contradictions in civil law enforcement of the key provisions of the concept of bankruptcy of individuals, which are set out in the domestic federal legislation, analyzed statistical data revealing the current development of the judicial procedure for declaring an individual insolvent, he also pointed out the directions for improving domestic federal legislation in terms of contextual changes to the second chapter, individual articles, as well as the addition of a new chapter that includes certain requirements for entities participating in special auctions for the sale of assets of the debtor, and two criteria for the insolvency of Russian citizens, which will strengthen the conceptual basis of the institution of bankruptcy.

Keywords: bankruptcy of individuals, insolvency, domestic federal legislation, judicial procedure, imperfection of legislation, debtor, creditor's claims, institute of bankruptcy.

References

1. The Civil Code of the Russian Federation of 30.11.1994 No. 54-FZ (part one) (ed. of 16.04.2022) [Electronic resource]. – Access mode: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (data accessed: 15.03.2023).

2. Federal Law «On Insolvency (Bankruptcy)» of 26.10.2002 N 127-FZ (ed. of 28.12.2022) [Electronic resource]. – Access mode: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39331/ (data accessed: 15.03.2023).
3. Grishmanovsky D. Yu., Sotnikova L.V. Problems of formation of the Russian legal institute of bankruptcy of individuals // Bulletin of the South Ural State University. Series: Pravo. – 2019. – Vol. 19. – No. 1. – P. 33–41.
4. Tyapugina A.M. Bankruptcy of individuals: the main problems // Synergy of Sciences. – 2022. – No. 69. – P. 58–63.
5. Shirshova E.V. Features of the institute of bankruptcy of individuals in Russia // Modern Science. – 2021. – No. 5–1. – P. 178–182.
6. The Criminal Code of the Russian Federation of 13.06.1996 N 63-FZ (ed. of 29.12.2022) [Electronic resource]. – Access mode: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (data accessed: 15.03.2023).
7. Ivanov D.A. History and development of the institute of bankruptcy of individuals in the Russian Federation // International Journal of Humanities and Natural Sciences. – 2020. – No. 11–4. – P. 106–109.
8. Anisimov V.A., Chumakov G.V. Bankruptcy of individuals // International Journal of Humanities and Natural Sciences. – 2022. – № . 5–2. – P. 179–181.
9. Kozlova V.V. Social conditionality of criminal bankruptcy of individuals in Russia // Bulletin of Omsk University. The series «Law». – 2020. – Vol. 17. – No. 3. – P. 103–108.
10. Fedresurs Statistical Bulletin on Bankruptcy [Electronic resource]. – Access mode: <https://fedresurs.ru/news/191fa52b-1fc4-4796-ac1e-b5de2693e52c> (data accessed: 15.03.2023).
11. The number of personal bankruptcies of Russians increased by almost 44% in 2022 [Electronic resource]. – Access mode: <https://rg.ru/2023/01/12/chislo-lichnyh-bankrotstv-rossiian-vyroslo-v-2022-godu-pochti-na-44.html> (data accessed: 16.03.2023).
12. Achieved recognition: Statistics on the bankruptcy of individuals in 2023 [Electronic resource]. – Access mode: <https://www.komersant.ru/doc/5811621> (data accessed: 15.03.2023).

Развитие правовой модели расторжения брака с целью уменьшения социальных последствий для несовершеннолетних

Рагимова Наргиз Камиль кызы,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры прикладного права ФГБОУ МИРЭА (Российский технологический университет)
E-mail: rnk279@gmail.com

Гусарова Мария Николаевна,

доктор исторических наук, доцент, профессор кафедры философии, политологии, социологии им. Г.С. Арефьевой ФГБОУ «Национальный исследовательский университет «МЭИ»
E-mail: gusyan@bk.ru

Для обеспечения условий, позволяющих сохранить брак, в статье исследуется вопрос, связанный с прекращением брачных отношений между супругами. Кроме этого, на основе изучения материала по данному вопросу, формируется вывод о том, что для обеспечения условий, дающих возможность супругам в ходе бракоразводного процесса принять решение о примирении, следует внести определенные изменения в процедуру расторжения брака. В качестве такого изменения может выступать предоставление суду прав, дающих основание направлять супругов к экспертам (психологам или медиаторам), специализирующихся на примирении супружеских пар.

Проблема расторжения брака в семьях, которые имеют детей, не достигших совершеннолетнего возраста, выступает предметом изучения многих специалистов, стремящихся сформировать меры для сохранения таких семей. В связи с этим, является необходимым распространение возможности примирения супругов и в подобных ситуациях. Еще одной мерой, которая может быть применена при расторжении брака, является внедрение концепции «развод-санкция», получившей большое распространение в законодательстве многих зарубежных стран. Такой способ находит свое отражение в правах взглядах соотечественников и является традиционным для российской правовой системы.

Ключевые слова: семейный брак; супружеские отношения; бракоразводный процесс; урегулирование споров; последствия прекращения брачных отношений; споры о воспитании детей.

В соответствии с ФЗ «Об актах гражданского состояния» от 15 ноября 1997 г. № 143-ФЗ п. 4 ст. 33 при условии отсутствия общих детей, не достигших совершеннолетнего возраста, присутствие обоих супругов при подаче заявления о расторжении брака посредством органов ЗАГС не является обязательным [1]. Данная норма, предусмотренная законодательством, является предметом споров среди специалистов, так как дает супругам возможность осуществить расторжение брака при отсутствии согласия одного из участников процесса на этапе регистрации заявления [2]. Наименее распространенная, но также поддающаяся критике со стороны экспертов, является процедура расторжения брака в случае, если супруг объявляется нетрудоспособным, признается осужденным на срок, превышающий три года или лицом, пропавшим без вести. В перечисленных ситуациях достаточно волеизъявления другого супруга, чтобы начать процедуру расторжения брака.

Необходимо отметить, что процедура расторжения брака в административном порядке является несоизмеримой по сравнению с прочими административными процедурами, которые касаются реализации гражданских интересов, предусмотренных законом. Количество судебных дел, связанных с процедурой расторжения брака через органы ЗАГС, достаточно мало. Часто в ходе осуществления почерковедческих экспертиз устанавливается, что соответствующее заявление не было подписано одним из супругов, а это дает право суду признать недействительным запись о расторжении брака [3]. Вместе с этим нередки ситуации, при которых расторжение брака в административном порядке является только мнимым и осуществляется супругами с корыстными целями (например, чтобы улучшить жилищные условия), при этом фактически супружеская пара продолжает совместно проживать. Судебные органы стремятся к пресечению таких действий со стороны супругов в силу того, что такое основание не закреплено в действующем законодательстве, при этом нарушений процедуры прекращения брака не выявлено [4]. При получении искового заявления с требованием прекратить брачные отношения вследствие смерти супруга для получения социальных выплат или имущества, суд также осуществляет аннулирование записи о прекращении брака, ссылаясь в первую очередь на то, что процедура расторжения брака не представляет собой сделку и поэтому не может быть оспорена по установленным правилам [5]. В этой связи необходимо также учесть, что потребность в увеличении дохода истца посредством

социальных выплат не является основанием для того, чтобы признать прекращение брака недействительным, а дальнейшее совместное проживание супругов не говорит о том, что расторжение брака является незаконным [6].

Наряду с вышесказанным, следует подчеркнуть, что процедуру прекращения брака в судебном порядке нельзя назвать обременительной, так как согласно пп. 5 п. 1 ст. 333.19 НК РФ, с 1 января 2015 года размер государственной пошлины составляет 600 руб., при этом часто в судебных помещениях размещены образцы исковых заявлений по соответствующим делам.

В том случае, если супруги согласны на развод, имея при этом детей, не достигших совершеннолетнего возраста, то на основании ст. 23 Семейного кодекса РФ [7] судебные органы вправе осуществить расторжение брака, не выясняя причин, послуживших для такого решения.

Эксперты, оказывающие услуги по консультированию супружеских пар, принявших решение о разводе, утверждают, что на практике редко встречаются ситуации, при которых оба супруга обоюдно дают согласие на расторжение брака. В большинстве случаев при разводе одна из сторон настаивает на расторжении брака, а второй стороне приходится принудительно давать согласие на это, в связи с чем можно утверждать, что, как правило, наличие обоюдного согласия является фикцией [8]. В качестве подтверждения приведенного нами утверждения, можно обратиться к судебной практике. Так, в одном из судебных разбирательств ответчик изложил свою позицию таким образом: «пояснил, что на протяжении длительного времени пытался примириться с истицей, так как желал сохранить семью ради их общей дочери и рождения будущего ребенка. Но истица этого не желает. Поэтому он не возражает против расторжения брака», после чего суд установил, что «при разрешении настоящего спора установлено, что стороны настаивают на расторжении брака» [9].

Справедливой является позиция, в соответствии с которой по содержанию процедура расторжения брака относят к особому производству, однако де-юре такой процесс относится к исковому, так как он сопровождается рассмотрением вопросов, связанных с дальнейшим воспитанием детей, при этом такое решение может как не вызывать возражений, так и являться предметом спора в суде [10]. Вместе с этим отмечается возникновение проблем с судами общей юрисдикции, а именно с мировым судом, который занимается рассмотрением дел о прекращении брака при условии отсутствия спора о детях. Кандидат юридических наук Н.Н. Тарусина [11] утверждает, что в практической деятельности мировые судьи, пренебрегая требованиями ст. 24 Семейного кодекса РФ, не осуществляют опрос супругов, касаясь детей, не достигших совершеннолетнего возраста. При этом, данный автор поддерживает инициативу О.Г. Миролюбовой, которая предлагает уполномочить районные суды

вести дела, связанные как с бракоразводным процессом, так и в целом с семейными вопросами.

В том случае, если суд признает невозможным последующее совместное проживание супругов, а вместе с этим и брачные отношения, то в соответствии со ст. 22 Семейного кодекса РФ допустимо прекратить брачные отношения без наличия согласия одной из сторон [12]. При этом органы Верховного Суда РФ придерживаются мнения о том, что из данной установленной правовой нормы должно следовать установление определенных обстоятельств, направленных на урегулирование вопроса [13].

Если обратиться к практическому судебному опыту, то необходимо отметить, что решения суда по части фактического и правового обоснования выводов о прекращении брака формируются достаточно в сжатой форме. Так, часто судебные органы при установлении достоверных обстоятельств развода прибегают к такой формулировке как «с учетом фактических обстоятельств дела» [14], при этом удовлетворение требований осуществляется с определенными отступлениями от дословного содержания норм права. В качестве примера такого отклонения можно привести формулировку «взаимное согласие», которое в соответствии с ч. 1 ст. 23 Семейного кодекса РФ выступает в роли основания для прекращения брака. Так, суды трактуют данную формулировку как отсутствие тех или иных возражений со стороны ответчика [15]. Кроме этого, в тех ситуациях, когда ответчик не предстает перед судом и не отстаивает свою правовую позицию, решение суда о разводе выносится на основании информации, полученной от истца, при этом в деле чаще всего отсутствуют ссылки на какие-либо доказательства [16]. Безусловно, помимо такой судебной практики, можно выделить дела, в которых иск о признании осуществляется должным образом [17]. Так, ответчик может подтверждать реальные обстоятельства, которые являются основанием для искового требования [18] или судебные представители могут ссылаться на приведенные доказательства, при этом используя следующую формулировку: «семейная жизнь между истцом и ответчиком не сложилась, что подтверждается имеющимися в материалах дела талонами-уведомлениями...» [19], однако на наш взгляд подобная формулировка не является корректной.

Основываясь на данных о практическом судебном опыте, возникают некие противоречия относительно действенности примирительных мер в соответствии с данной моделью, предусматривающей отложение дела в срок до трех месяцев. При этом привлечение медиаторов или специалистов в области психологии семейных отношений не предусмотрено в рамках примирительного процесса [20]. Как показывает практика, по большей части процедура расторжения брака доходит до суда в кризисных ситуациях, поэтому отложение дела нельзя назвать эффективной мерой по примирению супружеской пары.

В процессе расторжения брака в судебном порядке суд имеет право самостоятельно принять решение о дальнейшем месте жительства детей, а также о выплате им алиментов. Такие действия со стороны суда во многом можно назвать противоречащими основам, установленным в гражданском праве. Следовательно, возникает проблема, которая имеет под собой не только технико-юридическую, но и социальную подоплеку. Данная проблема связана с законной реализацией интересов ребенка и родителя, которые проживают отдельно друг от друга. Нередко при отдельном проживании родителя и ребенка происходит ущемление интересов по причинам, имеющим как правовую, так и психологическую основу. Так, в первая ситуация может возникнуть вследствие того, что решения, связанные с установлением порядка общения родителя с ребенком, являются труднореализуемыми. В свою очередь вторая ситуация может проявиться в настраивании ребенка против родителя, который проживает отдельно. К вынесенному судом решению, связанному с определением места жительства ребенка после развода родителей, другая сторона чаще всего является не подготовленной. Это объясняется тем, что такое решение может быть принято судом при отсутствии заявления соответствующего иска. В целях урегулирования ситуации касаясь воспитания детей после расторжения брака в 70-х годах М.Я. Булошников, опираясь при этом на зарубежный практический опыт, предложил обозначить вопрос, связанный с порядком общения детей с родителем, который проживает отдельно, как один из обязательных вопросов, решаемых в судебном порядке. Отметим, что такое предложение поддерживают в том числе и современные ученые. Мы также не можем не согласиться с этим, ведь несмотря на возможные возражения об усложнении процедуры расторжения брака вследствие принятия такого решения, в любом случае в процессе судебного разбирательства возникнет вопрос о дальнейшем месте жительства ребенка, а такой вопрос сам по себе требует тщательного изучения. Среди других возможных возражений, которые могут возникнуть, можно выделить следующие: какими должны быть действия суда, если отсутствует волеизъявление стороны, которая хочет продолжать общение с ребенком после развода? Как именно можно идентифицировать субъект при таком волеизъявлении до того момента, как будет определено лицо, с которым в дальнейшем будет проживать ребенок после развода? Говоря о первом возражении, опираясь на существующие на текущий момент законодательные нормы, мы можем отметить, что судебными органами решается еще более сложный вопрос, связанный с местожительством ребенка после бракоразводной процедуры. Что касается второго возражения, судом может быть предложено обоим супругам выдвинуть свои рекомендации относительно дальнейшего порядка общения с ребенком в случае, если по итогу разбирательства будет принято решение о том, чтобы ребенок про-

живал с противоположной стороной. Такие меры дадут возможность более рационально подходить к вопросу о решении места жительства ребенка после развода, а также дальнейшем порядке общения со вторым родителем. Вместе с этим, такой подход позволит избежать автоматического принятия решений судом по данной проблеме.

Внесение изменений требуется не только в отношении порядка принятия решений судом, но и действующего законодательства, которое регулирует отношения между супругами. Так допустим в статьях, направленных на регулирование личных неимущественных прав, целесообразно акцентировать внимание не на индивидуальных правах личности, а на целях семейных отношений, которые связаны с воспитательным процессом детей. Специалистами в области социологии отмечается, что учитывая современные реалии, подобный мотив является основополагающим в случае утраты любовных отношений между супругами. По нашему мнению, учитывая потерю семьи как экономической ячейки общества, такая цель должна быть закреплена на законодательном уровне и обозначаться в качестве имеющей первостепенное значение.

На сегодняшний день экономическая составляющая не является фактором, мотивирующим сохранить семью, однако подобный мотив по-прежнему все еще встречается в некоторых опросах, проводимых социологами. Так, согласно результатам социологического опроса, в 43% ответов респондентов присутствовала невозможность разделения имущества. В другом социологическом опросе наблюдается еще более значительная разница в ответах – 69% и 7,3% соответственно [21]. Также социологи утверждают, что экономический мотив может послужить основой не только основной для совершения тяжких преступлений относительно супруга, но и к бездоказательному его обвинению в осуществлении правонарушения [22]. Таким образом, подобные ситуации являются основанием для внесения изменений стабилизационного характера по части имущественных отношений между супругами. В качестве такого изменения может быть внедрение института, который не подлежит разделу совместной собственности супругов [23].

Очевидно, решение проблемы расторжения брака не зиждется только на законодательном регулировании, так как данная проблема обусловлена прежде всего социальными факторами, в частности особенностями мировосприятия, которое сложилось у современного человека (потребительская модель поведения, которая проецируется и на семейные отношения; чувства являются определяющим фактором, позволяющим сформировать семью и вступить в брак). Несмотря на большую роль социальных факторов, правовые механизмы тоже имеют место быть, при этом их реализация не должна приводить к усугублению кризисной стадии семейных отношений.

В судебной практике по урегулированию вопросов, которые связаны с решением о дальнейшем

месте жительства детей, распространено явление гендерной асимметрии. Так, ряд специалистов по семейным отношениям отмечают, что в большинстве случаев именно на мужчину возлагается ответственность за те неблагоприятные последствия, которые послужили основанием для расторжения брака [24]. Несомненно, что ситуации, при которых для прекращения брачных отношений необходимо наличие волеизъявления одного из супругов, негативным образом сказываются на институте семейных отношений. Подобный практический судебный опыт сложился еще в советские времена, и в то же время было определено ее отрицательное воздействие (с негативными последствиями вышеуказанной судебной практикой согласны в том числе и современные специалисты в сфере семейных отношений): «Представим, что стереотип общественного сознания преодолен, судебная практика изменилась и ребенка при разводе оставляют с отцом столь же часто, как и с матерью, объективно учитывая все обстоятельства – и характеры родителей, и заработок, и культурный уровень, и инициативу в развале семьи. К чему это приведет? Прежде всего к резкому сокращению числа разводов» [25].

Таким образом, основываясь на вышеизложенную информацию, мы можем выделить три основных направления, которые необходимо внести в систему права с целью ее корректировки.

1. Внесение некоторых изменений, касающихся процедуры прекращения брачных отношений. Среди таких изменений:

- срок рассмотрения дел, связанных с расторжением брака, не должен быть меньше, чем три месяца;
- необходимость в наличии волеизъявления обоих супругов;
- предоставление судебным органам права на принятие мер, направленных на примирение супругов, решающих развестись, при условии наличия у них детей, не достигших совершеннолетнего возраста, а также если одна из сторон не давала явного согласия на прекращение брака.

Относительно последнего необходимо внести некоторые уточнения. Во-первых, принятие решения о прекращении брачных отношений чаще всего основывается на эмоциях, в такой ситуации участие в бракоразводном процессе специалиста по семейным отношениям может помочь урегулировать конфликтную ситуацию. Поскольку для ребенка сохранение брачных отношений является наилучшим исходом, правовая система должна обеспечить все необходимые для этого условия. Во-вторых, при попытке урегулировать возникший между супругами конфликт, создается почва если не для возможности сохранить семью, то хотя бы для дальнейшего воспитательного процесса общего ребенка. Следовательно, реализация предложенного нами направления, является возможным, даже если супругами будет принято решение о разводе.

Следует отметить, что достаточно редки случаи, при которых пассивное ожидание судебного

разбирательства, приводило бы к примирению супружеской пары. Следовательно, участие в судебном процессе специалиста по семейным отношениям позволяет повысить шансы на примирение супругов. Отметим, что специалист не формирует какого-либо готового решения для урегулирования конфликта, но при этом он создает необходимые для этого условия. Очень важно, чтобы психолог осуществлял взаимодействие с обоими супругами. Так, возникает необходимость во внесении в Семейный кодекс РФ нормы, которая будет давать возможность суду обязывать ту или иную сторону конфликта к взаимодействию со специалистом по семейным отношениям, при условии что такое взаимодействие будет осуществляться на безвозмездной для этой стороны основе, то есть может быть привлечен специалист некоммерческой, государственной или муниципальной организации, предоставляющий услуги психолога бесплатно, либо другая сторона конфликта может оплатить услуги данного специалиста. Следует отметить, что перечисленные нами направления не нарушают принцип добровольности расторжения брака.

2. Внесение изменений требуется в концепцию расторжения брака. Безусловно, в отношении этого направления пока можно говорить только о возможных перспективах, но при этом вопрос концепции развода должен быть взят на вооружение, как минимум по причине того, что концепция «развод-санкция», которая на протяжении долгого времени не используется в системе общеобязательных норм, в той или иной форме проявляется правовом сознании современного человека. Имеющаяся проблема трудной доказуемости оснований, послуживших для развода, во многом может быть решена при помощи технических средств, которые есть в наличии у каждого. Однако, на данном этапе следует начать хотя бы с отсутствия требований со стороны суда в доказательстве принятого решения о разводе.

3. Необходимо устранить гендерную асимметрию, которая отчетливо проявляется в судебной практике по делам о расторжении брака, в частности по вопросу, связанному с определением места жительства ребенка после развода родителей. Важно подчеркнуть, что гендерная асимметрия не только вступает в противоречие с принципом равенства полов, но и оказывает негативное влияние на институт семейных отношений в целом.

В свою очередь, специалистами в области социологии рекомендовано учитывать и применять на практике зарубежный опыт, предусматривающего использование института «совместной опеки», который в отечественной правовой системе трансформируется в определение места жительства ребенка после развода на паритетных началах [26].

Литература

1. Федеральный закон «Об актах гражданского состояния» от 15.11.1997 № 143-ФЗ в редакции с изм и доп., вступ. в силу с 01.01.2023)

2. Темникова Н.А. Расторжение брака в органах ЗАГС: и проблема совершенствования процедуры//Вестник Омского университета. Серия: Право.2010. № 4 (25). С. 149–150.
3. Апелляционное определение Хабаровского краевого суда № 33–6165/2017 от 18 февраля 2017 г. по делу № 2–3/2017.
4. Решение Железнодорожного городского суда Московской области от 16 июня 2016 г. № 2–1169/2016; решение Сарапульского городского суда Удмуртской Республики от 17 сентября 2019 г. по делу № 2–1379/19.
5. Решение Кировского районного суда г. Уфы от 29 сентября 2016 г. по делу № 2–8589/2016.
6. Решение Красноармейского районного суда г. Волгограда Волгоградской области от 6 октября 2011 г. № 2–3028/2011.
7. Семейный Кодекс РФ от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 19.12.2022)
8. Синельников А.Б. Развод – революция в семье // Вестник Московского университета. Серия 18: Социология и политология. – 2018. – № 2. – С. 130–146.
9. Решение Октябрьского районного суда г. Грозный от 25 октября 2018 г. по делу № 2–596/2018
10. Тарусина Н.Н. Брак по российскому семейному праву: учебное пособие. – Ярославль: Издательство ЯрГУ, 2017. – 220 с.
11. Тарусина Н.Н. Указ соч.с. 221–222
12. Постановление Пленума Верховного суда РФ от 5 ноября 1998 г. № 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака»//Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 1. С. 9
13. Решение Балашихинского городского суда от 9 февраля 2017 г. по делу № 2–40/2017
14. Лагойда Н.Г. Проблема развода в современной семье и возможности ее решения (на материале Республики Бурятия) // Социальная работа – феномен цивилизованного общества: материалы VI Всероссийской заочной научно-практической конференции с международным участием / МГУ имени Н.П. Огарева. – Саранск, 2019.
15. Решение Симферопольского районного суда Республики Крым от 10 сентября 2018 г. по делу № 2–1567/2018; решение Железнодорожного районного суда г. Москвы г. Самары от 22 мая 2018 г. по делу № 2_717/2018.
16. Синельников А. Б., Дорохина О.В. К чему приводит неограниченное право на развод? // Вестник Московского университета. Серия 18: Социология и политология. – 2015. – № 3. – С. 79–94.
17. Решение Ленинского районного суда г. Владивостока от 17 сентября 2018 г. по делу № 2–4261/2018, решение Балашихинского городского суда Московской области от 9 февраля 2017 г. по делу № 2–578/2017.
18. Решение Промышленного районного суда г. Самары от 25 ноября 2020 г. по делу № 2–3662/2020
19. Решение Емельяновского районного суда Краснодарского края от 3 ноября 2019 г. № 2–3662/2019.
20. Минеев О.А К вопросу о совершенствовании института брака в семейном праве Российской Федерации // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия5: Юриспруденция. – 2018. – № 2 (27). – С. 113–116.
21. Лактюхина Е. Г., Антонов Г.В. Причины развода в современной России // Народонаселение. – 2016. – № 4 (74). – С. 57–67.
22. Ягунова Е.Е. Возрождение института семейной собственности в гражданском праве Российской Федерации// Актуальные проблемы семейной собственности в гражданском праве. – 2018. № 5-С. 112–117
23. Синельников А. Б., Дорохина О.В. К чему приводит неограниченное право на развод? // Вестник Московского университета. Серия 18: Социология и политология. – 2015. – № 3. – С. 79–94.
24. Темникова Н.А. Расторжение брака в органах ЗАГС: к проблеме совершенствования процедуры//Вестник Омского университета.Серия: Право.-2018.-№ 4(25).-С.147–150
25. Измайлов В.В. Порядок расторжения брака при достижении согласия между супругами в европейских странах// Право: история и современность. – 2017. – № 1. – С. 107–111.
26. Хазова О.А. Семейное право на постсоветском европейском пространстве: основные новеллы законодательства о браке и разводе// Государство и право. –2011. № 40С. 31–41

DEVELOPMENT OF A LEGAL MODEL OF DIVORCE IN ORDER TO REDUCE THE SOCIAL CONSEQUENCES FOR MINORS

Ragimova N.K., Gusarova M.N.

MIREA (Russian Technological University); National Research University "MEI"

To ensure the conditions that allow to save the marriage, the article examines the issue related to the termination of marital relations between spouses. In addition, based on the study of the material on this issue, it is concluded that in order to provide conditions that enable spouses to make a decision on reconciliation during the divorce process, certain changes should be made to the divorce procedure. Such a change may be the granting to the court of rights that give grounds to refer spouses to experts (psychologists or mediators) specializing in the reconciliation of married couples.

The problem of dissolution of marriage in families that have children under the age of majority is the subject of study by many specialists who seek to formulate measures to preserve such families. In this regard, it is necessary to spread the possibility of reconciliation of spouses in similar situations. Another measure that can be applied in the event of divorce is the introduction of the concept of "divorce-sanction", which has become widespread in the legislation of many foreign countries. This method is reflected in the rights of the views of compatriots and is traditional for the Russian legal system.

Keywords: family marriage; marital relations; divorce proceedings; dispute resolution; consequences of the termination of marital relations; disputes about parenting.

References

1. Federal Law "On Acts of Civil Status" dated 15.11.1997 No. 143-FZ as amended with amendments and additions, intro. effective from 01.01.2023)

2. Temnikova N.A. Divorce in the registry office: and the problem of improving the procedure//Bulletin of Omsk University. Series: Law.2010. No. 4 (25). pp.149–150.
3. Appeal ruling of the Khabarovsk Regional Court No.33–6165/2017 of February 18, 2017 in case No.2–3/2017.
4. The decision of the Railway City Court of the Moscow Region of June 16, 2016 No. 2–1169/2016; the decision of the Sarapul City Court of the Udmurt Republic of September 17, 2019 in case No. 2–1379/19.
5. The decision of the Kirov District Court of Ufa of September 29, 2016 in case No. 2–8589/2016.
6. The decision of the Red Army of the Volgograd District Court of the Belgorod Region dated October 6, 2011 No. 2–3028/2011.
7. The Family Code of the Russian Federation dated December 29, 1995 No. 223-FZ (ed. from 12/19/2022)
8. Sinelnikov A.B. Divorce – revolution in the family // Bulletin of the Moscow University. Series 18: Sociology and Political Science. – 2018. – No. 2. – pp. 130–146.
9. Decision of the Oktyabrsky District Court of Grozny dated October 25, 2018 in case No. 2–596/2018
10. Tarusina N.N. Marriage under Russian family law: study guide. – Yaroslavl: YarSU Publishing House, 2017. – 220 p.
11. Tarusina N.N. Decree Op.p.221–222
12. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 15 dated November 5, 1998 “On the application of legislation by courts when considering cases of divorce”// Bulletin of the Supreme Court of the Russian Federation. 1999. No. 1. p. 9
13. The decision of the Balashikha City Court of February 9, 2017 in case No. 2–40/2017
14. Lagoida N.G. The problem of divorce in a modern family and the possibilities of its solution (based on the material of the Republic of Buryatia) // Social work – a phenomenon of a civilized society: materials of the VI All-Russian correspondence scientific and practical conference with international participation / Ogarev Moscow State University. – Saransk, 2019.
15. Decision of the Simferopol District Court of the Republic of Crimea of September 10, 2018 in case No. 2–1567/2018; decision of the Railway District Court of Moscow, Samara of May 22, 2018 in case No. 2_717/2018.
16. Sinelnikov A. B., Dorokhina O.V. What does the unlimited right to divorce lead to? // Bulletin of the Moscow University. Series 18: Sociology and Political Science. – 2015. – No. 3. – pp. 79–94.
17. The decision of the Leninsky District Court of Vladivostok of September 17, 2018 in case No. 2–4261/2018, the decision of the Balashikha City Court of the Moscow Region of February 9, 2017 in case No. 2–578/2017.
18. The decision of the Industrial District Court of Samara of November 25 2020. in case No. 2–3662/2020
19. Decision of the Yemelyanovsky District Court of Krasnodar Krai dated November 3, 2019. No. 2–3662/2019.
20. Mineev O.A. On the issue of improving the institution of marriage in family law of the Russian Federation // Bulletin of the Volgograd State University. Series 5: Jurisprudence. – 2018. – № 2 (27). – Pp. 113–116.
21. Laktyukhina E. G., Antonov G.V. Reasons for divorce in modern Russia // Population. – 2016. – № 4 (74). – Pp. 57–67.
22. Yagunova E.E. Revival of the institution of family property in the civil law of the Russian Federation// Actual problems of family property in civil law. – 2018. No.5-pp. 112–117
23. Sinelnikov A. B., Dorokhina O.V. What does the unlimited right to divorce lead to? // Bulletin of the Moscow University. Series 18: Sociology and Political Science. – 2015. – No. 3. – pp. 79–94.
24. Temnikova N.A. Divorce in the registry office: to the problem of improving the procedure//Bulletin of Omsk University.Series: Right.-2018.-№ 4(25). – P. 147–150
25. Izmailov V.V. The procedure for the dissolution of marriage when consent is reached between spouses in European countries// Law: history and modernity. – 2017. – No. 1. – pp. 107–111.
26. Khazova O.A. Family law in the post-Soviet European space: the main novelties of legislation on marriage and divorce// State and law. –2011. No.40C. 31–41

К вопросу обоснованности разграничения опционных договорных конструкций в гражданском законодательстве

Тюменцев Иван Александрович,

студент, кафедра гражданского права, Новосибирский государственный университет,
E-mail: i.tyumentsev@g.nsu.ru

В настоящей статье проводится анализ обоснованности разграничения опциона на заключение договора и опционного договора, закрепленных законодателем в статьях 429.2 и 429.3 Гражданского кодекса РФ в ответ на сложившийся запрос участников делового оборота в подобном правовом инструменте. Изучение современных доктринальных позиций и материалов правоприменительной практики позволяет установить критерии соотношения, выделив основные сходства и различия между имеющимися моделями опционных конструкций с точки зрения как юридической, так и экономической сущностей. Установлено, что правовое регулирование в данной сфере имеет определенные неточности и требует совершенствования, однако в целом формирует нормативную базу для развития института опциона.

Ключевые слова: опцион, опцион на заключение договора, опционный договор, опционные конструкции, договорное право.

Тенденции развития рыночной экономики в Российской Федерации вынуждают субъектов экономической деятельности прибегать к относительно новым договорным конструкциям для получения наибольшей выгоды. Одной из таких конструкций стали опционные соглашения, а именно опционный договор и опцион на заключение договора, законодательно закрепленные в статьях 429.2 и 429.3 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) в 2015 году.

Актуальность реформирования законодательства в этой части признается большинством исследователей, однако дискуссионным остается вопрос целесообразности нормативного закрепления опционных соглашений в существующем в настоящий момент виде. Настоящее же исследование направлено именно на выяснение обоснованности подобного шага законодателя.

Так, в силу пункта 1 статьи 429.2 ГК РФ опцион на заключение договора предполагает, что одна сторона посредством безотзывной оферты предоставляет другой стороне право заключить один или несколько договоров на условиях, предусмотренных опционом. Введенная одновременно с ней статья 429.3 ГК РФ в пункте 1 устанавливает, что по опционному договору одна сторона на условиях, предусмотренных этим договором, вправе потребовать в установленный договором срок от другой стороны совершения предусмотренных опционным договором действий, и при этом, если уполномоченная сторона не заявит требование в указанный срок, опционный договор прекращается.

Следует отметить, что ряд исследователей не поддерживает одновременное закрепление в законе опциона на заключение договора и опционного договора, в том числе указывая на неудачное реформирование законодательства в этой части [1, С. 196], а также «наслоение» институтов друг на друга [4, С. 809]. Согласно данной позиции, целесообразно было внести в ГК РФ только одну опционную конструкцию, предполагающую предоставление безусловной оферты с правом заключения договора на предусмотренных опционом условиях. При этом на начальном этапе рассмотрения соответствующего законопроекта в Государственной Думе РФ так же предполагалось закрепить в ГК РФ именно такую форму, присвоив ей название «опционный договор», однако ко второму чтению законопроект в части опционных конструкций обрел существующий и в настоящий момент облик.

На наш взгляд, внесение в ГК РФ статей 429.2 и 429.3, разграничивающих между собой два опционных соглашения, является обоснованным и име-

ет существенное практическое значение, что подтверждается рядом факторов.

Во-первых, поскольку опционным соглашениям присущ организационный характер в силу их направленности на упорядочение дальнейших имущественных правоотношений, главное различие заключается в условиях возникновения этих правоотношений. Так, по опционному договору для исполнения обязанной стороной своего основного обязательства не требуется заключение еще одного договора, поскольку сам опционный договор и является основным. Уже в рамках опционного договора управомоченная сторона может требовать от контрагента исполнения обязательств. При этом видится обоснованной позиция Г.Н. Орлова, согласно которой указанному договору присуща двойственная природа, поскольку его предметом, с одной стороны, являются условие о праве одной стороны требовать определенное имущественное исполнение от контрагента, а с другой – само организуемое правоотношение [5, с. 94–95].

Опцион на заключение договора является отдельным соглашением, создающим юридическую возможность заключить основной договор при возникновении на то воли управомоченной стороны (в чем также проявляется его организационный характер). Следовательно, в рамках такой конструкции один из контрагентов получает лишь право требовать заключения нового договора. Предмет этого соглашения выражается в действиях, необходимых для заключения основного договора, а также в его условиях, согласованных в опционе. Следовательно, при заключении опциона на заключение договора сам опционный элемент выражен в качестве обособленной конструкции, в то время как опционный договор предполагает включение в условия основного договора (договора купли-продажи, поставки, аренды и т.д.) опционного элемента, позволяя исполнить его в полной мере по востребованию уполномоченной стороны. Аналогичный довод приводит также В.В. Груздев, указывая, что опционный договор содержит «опционную оговорку», а опцион на заключение договора порождает отдельное секундарное правомочие [2, С. 205]. Из вышеизложенного закономерно следует вывод, о том, что опцион на заключение договора, в отличие от опционного договора, совершенно определенно должен быть квалифицирован как *sui generis*.

Безусловно, экономическое содержание рассматриваемых соглашений совпадает, но недопустимо упускать правовую границу, в соответствии с которой опционный договор направлен на реальное исполнение обязательств, а опцион на заключение договора – на заключение другого договора, что не позволяет утверждать об их тождестве. Придерживаясь схожей позиции, А.Г. Карапетов справедливо указывает в данном случае на разницу в структуре правоотношений при реализации одной и той же экономической трансакции [3, С. 440].

Во-вторых, первоначально не планировавшееся законодателем выделение самостоятельной кон-

струкции опционного договора как соглашения, обособленного от опциона на заключение договора, все же является обоснованным, поскольку законодательно закрепляет востребованную в деловом обороте конструкцию. Так, еще до введения в ГК РФ статьи 429.3 судам были знакомы опционные договоры, в связи с чем в судебных актах указывалось на возможность квалификации их как непоименованных [10], а также на самостоятельный характер подобных соглашений [6].

Использование именно опционного договора на практике связано с тем, что обычный договор с исполнением до востребования не предполагает возможность управомоченной на истребование стороны не исполнять свои встречные обязательства до момента востребования. Опционный договор, однако, такую возможность предоставляет, фактически не позволяя окончательно реализовать предмет договора до волеизъявления соответствующей стороны. Подобное понимание сущности опционного договора успело закрепиться и в материалах правоприменительной практики, что подтверждают, например, Определение Четвертого кассационного суда общей юрисдикции от 01.02.2022 по делу № 88–793/2022, Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 15.12.2021 № Ф07–16455/2021 по делу № А56–75680/2020, Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 15.04.2020 № Ф09–1253/20 по делу № А76–25281/2019 и другие судебные акты.

Такая конструкция, на наш взгляд, может в том числе использоваться как специфическое средство страхования рисков, когда, например, в договоре купли-продажи продавец заключает опционный договор с потенциальным покупателем, чтобы иметь возможность в случае низкого уровня продаж реализовать оставшийся товар в сжатые сроки по определенным заранее ценам; при этом контрагент также заинтересован в подобном договоре, поскольку получает вознаграждение в виде опционной премии за предоставление продавцу права предъявить требование об исполнении обязательств или не предъявлять его вовсе.

В-третьих, полагаем, слияние обеих опционных конструкций, когда они в своем нынешнем состоянии уже в значительной мере восприняты судами и субъектами экономической деятельности, приведет исключительно к негативным последствиям, вновь создав условия для правовой неопределенности, значительно устраненной в настоящий момент.

Между тем, следует признать, что существующие нормы об опционных конструкциях не являются в достаточной степени проработанными и не исключают все противоречия в полной мере. Так, например, сам термин «опцион» не находит самостоятельного нормативного определения, однако встречается в законодательстве не только применительно к рассматриваемым договорным конструкциям, но и к ценным бумагам, когда речь идет об опционе эмитента, положения о котором содер-

жаты в Федеральном законе от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг». Кроме того, в соответствии с Указанием Банка России от 16.02.2015 № 3565-У «О видах производных финансовых инструментов» опционный договор является производным финансовым инструментом и по своим признакам существенно отличается от конструкции, предложенной в ст. 429.3 ГК РФ, ставя возникновение обязательств в зависимости от наступления обстоятельств, не подвластных воле сторон (изменение цен базисного актива или наступления обстоятельства, являющегося базисным активом), что указывает на алеаторный характер такого соглашения. В связи с этим возникает предположение, что в сложившейся ситуации сформировалась потребность в легальном разграничении названных выше понятий, что позволило бы в том числе устранить предпосылки для неясностей и определить опцион в рамках ГК РФ в качестве самостоятельного договорного элемента, использующегося в соответствующих конструкциях.

Однако недостатки законодательного регулирования, которые, безусловно, не ограничиваются указанными в настоящей работе (поскольку не являются главным предметом исследования) не свидетельствуют о необоснованном разграничении опциона на заключение договора и опционного договора, существовавшими в обороте и до специального законодательного регулирования, а, напротив, иллюстрируют необходимость дальнейшего уточнения нормативной базы в этой части.

Таким образом, при схожем экономическом содержании, сохранение в ГК РФ опциона на заключение договора и опционного договора в качестве относительно обособленных друг от друга конструкций обусловлено существенной разницей в юридическом механизме их реализации, соответствующим запросом делового оборота, а также их положительным восприятием в правоприменительной деятельности.

Литература

1. Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. / В.В. Витрянский. 2-е изд., испр. и доп. М.: Статут, 2018. 299 с. [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс» (дата обращения 12.03.2023).
2. Груздев В.В. Соглашение о предоставлении опциона на заключение договора // Вестник Томского государственного университета. 2020. № 451. С. 203–206.
3. Договорное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям Гражданского кодекса Российской Федерации / А.К. Байрамкулов, О.А. Беляева, А.А. Громов и др.; отв. ред. А.Г. Карапетов. 2-е изд., дополненное. М.: Статут, 2020 1072 с.
4. Козлов Д.Д. Опцион на заключение договора и опционный договор: сравнение и оценка обоснованности существования в граждан-

ском законодательстве // StudNet. 2020. № 9. С. 805–810.

5. Орлов Г.Н. Опционные договорные конструкции в Гражданском кодексе Российской Федерации и их дальнейшее развитие: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03: защищена 05.09.2019 / Г.Н. Орлов. Санкт-Петербург, 2019. 421 с.
6. Постановление Президиума ВАС РФ от 06.03.2001 № 7601/00 по делу № А40–26687/99–60–317 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.02.2022).
7. Определение Четвертого кассационного суда общей юрисдикции от 01.02.2022 по делу № 88–793/2022 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 10.02.2022).
8. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 15.12.2021 № Ф07–16455/2021 по делу № А56–75680/2020 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 14.03.2022).
9. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 15.04.2020 № Ф09–1253/20 по делу № А76–25281/2019 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 14.03.2022).
10. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 23.09.2015 г. по делу № А31–7898/2014 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 13.03.2022).

TO THE QUESTION OF THE VALIDITY OF THE DIFFERENTIATION OF OPTIONAL CONTRACTUAL STRUCTURES IN CIVIL LEGISLATION

Tyumentsev I.A.
Novosibirsk State University

This article analyzes the validity of the difference between an option to conclude a contract and an option contract, fixed by the legislator in articles 429.2 and 429.3 of the Civil Code of the Russian Federation in response to a request for such a legal instrument from business participants. The study of modern doctrinal positions and materials of law enforcement practice allows us to establish correlation criteria, highlighting the main similarities and differences between existing models of option constructions from the point of view of both legal and economic entities. It is established that the legal regulation in this area has certain inaccuracies and requires improvement, however forms the regulatory framework for the development of the option institution in general.

Keywords: option, option to conclude an agreement, option agreement, option constructions, contract law.

References

1. Vitryansky V.V. Reform of the Russian civil legislation: interim results. / V.V. Vitryansky. 2nd ed., augmented edition. M.: Statute, 2018. 299 p. [Electronic resource]. Acces from the legal reference system «ConsultantPlus» (access date: 12.03.2023).
2. Gruzdev V.V. Agreement on granting an option to conclude a contract // Bulletin of Tomsk State University. 2020. No 451. p. 203–206.
3. Contract law (general part): Article-by-article commentary on articles of the Civil Code of the Russian Federation / A.K. Bayramkulov, O.A. Belyaeva, A.A. Gromov, etc.; ed. by A.G. Kara-petov. 2nd ed., supplemented. M.: Statute, 2020 1072 p.

4. Kozlov D.D. An option to conclude a contract and an option contract: comparison and evaluation of the validity of existence in civil legislation // StudNet. 2020. No. 9. p. 805–810.
5. Orlov G.N. Optional contractual constructions in the Civil Code of the Russian Federation and their further development: dissertation for the degree of Candidate of Legal Sciences: 12.00.03: protected 05.09.2019 / G.N. Orlov. St. Petersburg, 2019. 421 p.
6. Decree of the Presidium of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation dated March 06, 2001 No 7601/00 on case No A40–26687/99–60–317 // Acces from the legal reference system «ConsultantPlus» (access date:10.02.2022).
7. Ruling of the Fourth Cassation Court of General Jurisdiction dated February 01, 2022 on case No 88–793/2022 // Acces from the legal reference system «ConsultantPlus» (access date: 10.02.2022).
8. Decree of the Arbitration Court of the North-Western District dated December 15, 2021 No Ф07–16455/2021 on case No A56–75680/2020 // Acces from the legal reference system «ConsultantPlus» (access date: 14.03.2022).
9. Decree of the Arbitration Court of the Ural District dated April 15, 2020 No Ф09–1253/20 on case № A76–25281/2019 Acces from the legal reference system «ConsultantPlus» (access date: 14.03.2022).
10. Decree of the Arbitration Court of the Volga-Vyatka District dated September 23, 2015 on case No A31–7898/2014 // Acces from the legal reference system «ConsultantPlus» (access date: 13.03.2022).

Шинякова Елена Валерьевна

аспирант, Институт права и национальной безопасности
Российской академии народного хозяйства и государственной
службы при Президенте РФ
E-mail: advokat35@mail.ru

Статья посвящена рассмотрению специфики системного метода в контексте его применения в юридической науке. В основу системного анализа положены две национальные системы банкротства американская и немецкая, соответственно «прокредиторская» и продолжниковая». Рассмотрен как универсальный теоретико-понятийный аппарат теории систем, так и специальный, присущий конкурсным отношениям: элементы системы, к которым отнесены условия, механизм и последствия признания банкротом, субъекты несостоятельности; гаранты принуждения, институт ответственности свойства системы, структура, функции элементов, компоненты, взаимовлияние элементов, динамика развития системы. Дана классификация систем, понятие предпринимательской группы. Автор приходит к выводу, что на одной и той же теоретической основе могут быть построены, как минимум две системы, не сходные между собой векторами связей между элементами, при этом, единый системный подход позволяет сконструировать модель действительного экономического субъекта, не являющегося правосубъектным образованием.

Ключевые слова: общая теория систем, системный метод, система, несостоятельность, конкурсные отношения, предпринимательская группа.

Основные тезисы «*общей теории систем*» выдвинул Л. фон Берталанфи в своих лекциях в 1937–1938 г.г. в Чикагском университете, опубликованных в 1947–1950 г. Юридические дисциплины анализировались с помощью модели, применяемой в теории открытых систем, поскольку теоретико-понятийный аппарат не отличался от других научных дисциплин.

«Теория систем» выделила свои задачи: определение общих принципов и законов систем независимо от их специального вида, сущность составляющих элементов и отношений между ними; анализ объектов в нефизических областях знания; синтезирование современного научного знания в результате выявления изоморфизма законов, относящихся к различным сферам реальности.

Поскольку систему необходимо рассматривать, как живой организм, в его динамике, то классифицировать возможно на *закрытые системы*, не обменивающиеся веществом с внешней средой и имеющие обратимый характер, и *открытые системы* – относительно постоянные при непрерывном изменении поступающих в нее энергии. Система стремится к свойству эквифинальности, но ей принадлежит так же следующие свойства: целостность, суммативность, механизация, централизация, иерархичность (структурность).

Справедливости ради нужно отметить, что теория систем, выработанная Л. фон Берталанфи не была одной, существовавшей системно-методологической концепцией в XX веке. В США, России, Великобритании и других странах научных моделей было около пяти [1, С. 12].

Говоря об исторической независимости этих системных программ, отметим, что они были схожи между собой. Этот вопрос подробно рассматривался многими системными исследователями: А.И. Уемовым, М.И. Сетровым А.А. Малиновским, Г.Н. Поваровым, О.М. Сичивицей, И.В. Блаугбергом, В.Н. Садовским, Э.Г. Юдиным, Н.Н. Моисеевым и другими авторами.

Отметим, что системный подход означает общетеоретическое рассмотрение исследуемых объектов в качестве систем и в этом его отличие от общепhilosophической диалектики, как масштабной теории развития. Как отмечали И. Блаугберг и Э. Юдин, «в отличие от диалектики и философской методологии вообще системный подход и аналогичные ему методологические направления, даже с учетом их общенаучного характера, применимы не ко всякому научному познанию, а лишь к *определенным типам* научных задач, находящихся, так сказать, в юрисдикции соответствующего подхода» [2, С. 16].

При этом отсутствует универсальное понятия «системы», используются категории, как «совокупность», «взаимодействие», «элемент»; совокупность элементов, взаимосвязанных друг с другом, выступающих при контакте со средой, как единое целое, сопровождающееся возникновением новых интегративных свойств. Приведём другое определение из словаря Вебстера, выраженное В.Н. Садовским: «система – собрание или соединение объектов, объединенных регулярным взаимодействием или взаимозаменяемостью»; «система – размещение множества или собрание вещей, связанных или соотносящихся между собой таким образом, что вместе они образуют некоторое единство – целостность», «вещественно-энергетическая или концептуальная совокупность взаимосвязанных составляющих, объединённых прямыми и обратными связями в некоторое единство» [3, С. 205].

Автор настоящей статьи ставит целью с помощью системного метода *исследовать две противоположные, с точки зрения их основополагающей цели, модели банкротства*: существующие в настоящее время американскую «продолжниковую» и германскую «прокредиторскую»; объектами исследования в данном случае являются общественные отношения регулирования субъектов несостоятельности.

Задача – выявить элементы системы, присущие обоим моделям банкротства с целью возможного их отнесения к системе банкротства предпринимательской группы. *Критериями для изучения и последующего отнесения элементов в систему устанавливается хотя бы один из следующих: во-первых, приемлемость к субстантивному (независимому) объединению конкурной массы в условиях множественности субъектов на стороне должника, во-вторых, наличие возможности кратчайшего пути получения юридически и экономически значимой информации, способствующих установлению множественности на стороне должника, в-третьих, техническая возможность элемента содержать правовые условия, идентифицирующие субъекта, как содолжника.*

В целях настоящей статьи под предпринимательской группой будем использовать авторское понятие – особый субъект конкурсного права, обладающий специальной правосубъектностью, состоящий из совокупности юридических лиц и (или) физических лиц, корпоративно (формально) и (или) партикулярно (неформально) объединившихся ради единой цели на основе функционального единства и связанных между собой отношениями контроля и (или) зависимости.

Несостоятельность, как институциональная система, представляет собой совокупность правил и механизмов внешнего принуждения субъектов к их исполнению.

Системный подход относится к общенаучному методу, выражен в построении целостного образования, такая общность средств, которые позволяют исследовать свойства, структуру и функции явлений в целом, видят их именно системой со всеми

сложными взаимосвязями, взаимовлиянием элементов на систему и внешнюю среду, а также влиянием системы на ее структуру.

Соответственно, при системном подходе к исследованию какого-либо объекта (явления, процесса) внимание исследователя акцентируется на изучении его целостных, интегративных свойств, выявлении его структуры и функций [4, С. 25].

К основным чертам системного метода можно отнести: 1. Объективность систем, т.е. их независимость от чьего-либо сознания; 2. Взаимосвязь между событиями, элементами предполагает их существование в какой-либо системе; 3. Широкий диапазон типов связей определяет и соответствующее широкий диапазон типов систем, образованных с помощью этих связей; 4. Связь означает, что на одной и той же основе могут быть построены, как минимум две системы, не сходных между собой вектором связей между элементами; 5. Определенность объекта не означает определенности в его системном исследовании; 6. Система универсальна, т.к. любые объекты могут быть рассмотрены, как некоторые системы; 7. Рефлексия связей в системе не всегда предполагает расчленение объекта на внутренние и внешние элементы, рефлексия внутренних элементов, как субстрат отношений объекта сам с собой, может являться системообразующим.

Предложим следующий концепт, который отвечает поставленной задаче:

1. Элементы. Исходя из множества дефиниций следует отменить, что элемент некоторые авторы определяют, как «внутреннюю исходную единицу, функциональную часть системы, собственное строение которой не рассматривается» [5, С. 59,60], «наименьшая часть системы, подчиняющаяся ее закономерностям» [6, С. 41]; при этом элемент системы является неделимым, зачастую анализу подлежит значение, которое элемент имеет для системы в целом и те функции, которые выполняет этот элемент для системы.

Элементами модели банкротства по праву США и Германии являются:

– условия, механизм и последствия признания банкротом юридических и физических лиц, к условиям отнесем признаки банкротства и критерии несостоятельности. В США такими признаками являются: наличие денежных обязательств, сроки их неисполнения, величина (пороговое значение), составляющая 5 тыс. долларов США, наличие 12 кредиторов или менее 12 кредиторов. В Германии признаками являются – наличие денежных обязательств, сроки их неисполнения, минимальной величины не существует, достаточно факта прекращения внесения платежей; необходимость наличия нескольких кредиторов. В США критериями несостоятельности являются неплатежеспособность с признаками неоплатности – исходя из соотношения его активов и пассивов; в Германии – неплатежеспособность с обязательным условием неоплатности или угрожающий конкурс.

Под неоплатностью понимается ситуация, когда должник не способен производить оплаты по своим долгам; под угрозой неплатежеспособности ситуации, когда имеется большая степень того, что должник не сможет выполнить принятые на себя обязательства по платежам в установленные ему сроки; под чрезмерной неплатежеспособностью такое положение дел, когда активов должника не достаточно для покрытия имеющихся обязательств;

– *материальное конкурсное право и процесс* с разными видами реабилитационных и ликвидационных процедур. В США – это охранный приказ, реорганизация, конкурсное производство, мировое соглашение, в Германии – санация, как реабилитационная процедура – антикризисные меры, применяемые к должнику для его восстановления; процедура санирующей ликвидации, когда часть предприятия должника передаются для целей санации одному или нескольким кредиторам; конкурсное производство; мировое соглашение.

Материальное право, как совокупность нормативно-правовых актов, регулирующих правоотношения: так, в США – Кодекс законов о банкротстве, Закон о реформе законодательства о банкротстве 1978 г., в Германии – Закон о конкурсном производстве 1877 г., Закон о мировом соглашении 1935 г., Закон о несостоятельности 1994 г.

– субъекты несостоятельности (кредиторы и должники), которые могут быть и инициаторами; в США кредиторы или должники, в Германии – кредиторы и судебные администраторы; в США статус должника приобретают физические лица, корпорации, товарищества; в Германии – физические лица и юридические лица; объединения и общества, не обладающие статусом юридического лица, при этом, *путем уравнивания их статуса* со статусом юридического лица происходит применение к ним определенных процедур;

– гаранты принуждения (суд, попечители, управляющие);

– институт ответственности со своими особенностями. Так, в США не установлены специальные основания для предъявления исков к директорам в Законе о банкротстве, однако есть иные механизмы их привлечения к ответственности. Особенно они видны при делении директоров на внешних и внутренних. Отсутствует обязанность сообщать кредиторам о близости к банкротству. Директора могут быть ограждены от ответственности «правилом делового решения», топ-менеджмент публичных компаний защищены от материальной ответственности, до тех пор, пока они действуют добросовестно.

По общему правилу иски в связи с фидуциарной обязанностью, инициированные кредиторами, не должны значительно отличаться от производных исков, предъявленных акционерами. Вред кредиторам может быть нанесен только недобросовестными действиями, необходимо доказать осведомленность директора о несостоятельно-

сти Общества и знать, что действия нанесут вред. Действует механизм ответственности через «снятие корпоративной завесы», когда при принятии решений суд руководствуется Списками с перечнем определенных критериев («laundry lists» или checklists), принципы базируются на доктрине «alter ego».

В Германии обязанность директора публично сообщить в случае неоплатности, он несет ответственность в соответствии с общими принципами деликтного права за невыполнение этой обязанности, кроме того предусмотрена уголовная ответственность, не исключается ответственность перед кредиторами по правилам деликтного права, т.к. кредиторы могут нести убытки из-за несвоевременного сообщения; действует Правило понижения очередности в случае выдачи займов Обществу со стороны его акционеров по «закону замены акций» (Kapitalersatzrecht) и правила «пронизывающей ответственности».

2. Свойства – это интегративные, присущие системе в целом, т.е. возникающие в результате взаимодействия элементов и воздействия внешней среды, но как таковые у отдельного элемента отсутствуют. Выделяют экстенциональное свойство, принадлежащее классу элементов в системе и интенциональное, принадлежащее элементу в системе.

К таким свойствам в нашем случае можно отнести – способность судебных актов в делах о банкротстве влиять на процесс принятия бизнес-решений субъектов несостоятельности в ходе процедур, распределение ресурсов, «отсеивание» экономических субъектов, реализация прав кредиторов и должников, освобождение от долговой нагрузки или наоборот, возложение имущественной обязанности при наличии специальных условий и т.д.

3. Структура, призвана обеспечить системе внутреннюю устойчивость, высокую степень координации ее элементов, как основы к противостоянию внешней среде.

К структуре системы несостоятельности относятся:

- условия приложения правил (принципы, критерии несостоятельности, признаки банкротства);
- субъекты правил (должник, кредитор и т.д.);
- все предписываемые действия (разновидности судебных процедур, внесудебные алгоритмы поведения; условия предупреждения банкротства, последствия банкротства);
- условия ответственности в банкротстве (гражданская, уголовная и т.д.);
- органы власти или гаранты правил (суд, полиция, иные органы).

4. Функции элементов и системы в целом, её динамические свойства, приводящее к достижению цели. В процессе деятельности модель меняет состояния, или переходя из одного состояния в другое, или сохраняя какое-либо состояние.

Функции рассматриваемых систем несостоятельности: регулятивная, охранительная, восста-

новительная, защитная, распределительная, перераспределительная, общественная и другие. Основные функции это общественная и перераспределительная, где динамично и на их стыке проявляют себя государство – частные компании – физические лица – капитал – товар и доход.

Функции элементов системы многообразны и являются действиями, которые выполняет тот или иной элемент. Так, например, ликвидатор в США действует как должностное лицо, а не от своего имени. В его управление переходит все имущество компании, и он обязан исполнять все те действия по ликвидации её дел, какие будут возложены судом: предъявлять и защищать в судах иски в порядке гражданского судопроизводства, вести дела компании и т.д.

5. Компоненты. Под компонентами понимаются существенные связи или отношения элементов системы по принципу: элементы – среда – стабильность, основное предназначение компоненты это возникновение и сохранение целостных свойств системы.

В рассматриваемых моделях таких связей может достигать тысячи. Сложно выстроить связи между процессами и явлениями, возникают трудности для их расчета и многовариантности последствий. Именно по этой причине институт несостоятельности не всегда достигает своей цели: *полное удовлетворение требований кредиторов*. Однако, основная связь в глобальном масштабе возникает между рынком товаров/услуг – капиталом – перераспределением национального дохода под контролем государства.

6. Взаимовлияние элементов на окружающую среду, системы на её элементы, факторы зависимости от среды, т.е. тех явлений и объектов, которые оказывают влияние на условия функционирования системы.

На рассматриваемые объекты оказало историческое влияние развитие национальной системы права в целом, социальные, экономические, географические факторы, рассмотрим подробнее.

Так, на систему несостоятельности в США оказало влияние общее (прецедентное) право, значительное влияние оказало английское законодательство, между ними существует тесная связь, оторванность от европейского континента. Основополагающие черты, как и в английском праве, предусмотрены, например в Конституции Пенсильвании 1790 г. должник, уступивший в пользу кредиторов свое имущество освобождался от личного задержания за долги, исключая случаи обмана и подлога. Должнику принадлежало право удерживать для себя и семьи имущество, не превышающее определенной цены; с должника, уступившего имущество, снималась не только личная, но и имущественная ответственность за прежние долги, все приобретенное после введения конкурса принадлежало ему по праву собственности.

В Германии на институт несостоятельности оказали влияние *источники римского права, средневековые итальянские авторы и судебная практи-*

ка. На конкурсный процесс – сочинения Сальгадо де Сомоза «*Labyrinthus creditorum*», откуда берет начало деление на материальный concursus materialis (столкновение нескольких кредиторов на недостаточном имуществе должника или материал, из которого образуется конкурсный процесс, но не составляет еще конкурса) и формальный formalis (с момента публикации, сообщения) конкурс.

Принципы римского права оставили свой глубокий след в формировании германских принципов конкурса и критериев несостоятельности. Так, при стечении кредиторов и неоплатности должника все его имущество должно быть разделено между лицами, имеющие законные на него притязания; принцип всеобщности конкурсного процесса, а так же принцип cessio bonorum или уступка имущества несостоятельным должником своему кредитору, благодаря которой должник избавлялся от тяжкой для него bonorum emptio и беславия (infamia) была отменена только в XIX в.

7. Динамика развития системы, т.к. система – это не статичный объект, а изменяющийся, в нашем случае она неразрывно связана с динамикой системы законодательств. Так, в США – первые Уставы о банкротстве 1800 г., 1898 г, в Германии – Старопрусское законодательство 1722 г., впоследствии издание Общего ипотечного и конкурсного Устава. Общими чертами динамики следует называть *усложнение элементов банкротства, укрупнение состава субъектов*.

Выводы. Две, казалось бы, полярных моделей банкротства представляют собой единую целостную систему, что позволяет выделить и применить следующие элементы к обозначенным в начале статьи критериям в контексте создания модели банкротства предпринимательской группы: условия и последствия признания предпринимательской группы банкротом; механизм; нормы права и процесса; гаранты принуждения; такая модель, может иметь свою собственную структуру, функции и компоненты.

Литература

1. Системный подход в современной науке / В.Н. Садовский, А.И. Уёмов, М.С. Каган [и др.]; под редакцией И.К. Лисеев, В.Н. Садовский. – Москва: Прогресс-Традиция, 2004. – 560 с. – ISBN 5–89826–146-X. – Текст: электронный // IPR SMART: [сайт]. – URL: <https://www-iprbookshop-ru.ezproxu.ranepa.ru:2443/21527.html> (дата обращения: 24.01.2022). – Режим доступа: для авторизир. пользователей
2. Блауберг И.В., Садовский В.Н. К проблеме взаимоотношения системного подхода и системного анализа // Философские аспекты системных исследований: тр. философ. (методол.) семинара. – М., 1980.
3. Уёмов А.И. Системный подход и общая теория систем. М., «Мысль», 1978, С. 272.
4. Блауберг И.В., Садовский В.Н., Юдин Э.Г. Системный подход в современной науке // Про-

блемы методологии системного исследования. – М., 1970.

5. Качала В.В. Основы теории систем и системного анализа: учеб. пособие для вузов. – М., 2007, С. 59,60
6. Прангишвили И.В. Системный подход и общесистемные закономерности. – М., 2000., С. 41.

SYSTEM APPROACH IN THE STUDY OF THE ENTREPRENEURIAL GROUP ON THE EXAMPLE OF THE BANKRUPTCY MODELS OF THE USA AND GERMANY

Shiniakova E.V.

Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration

The article deals with the specifics of the systematic method in the context of its application in legal science. The system analysis is based on two national systems of bankruptcy American and German, respectively "pro-creditor" and "continuation". The universal theoretical and conceptual apparatus of the theory of systems and special, inherent in the competitive relations are considered: the elements of the system, which include the conditions, mechanism and consequences of declaring bankruptcy, the subjects of insolvency, the guarantors of enforcement, the institute of liability, the structure, functions of the elements, components, the interaction of elements, the dynamics of the system. The classification of systems, the concept of entrepreneurial group is given. The author concludes that on the same theoretical basis can be built at least two systems that

are not similar to each other vectors of relationships between the elements, with a single system approach allows you to construct a model of a real economic entity that is not a legal entity.

Keywords: general systems theory, systems method, system, insolvency, foreign models of bankruptcy, competitive relations, entrepreneurial group.

References

1. System approach in modern science / V.N. Sadovsky, A.I. Uyomov, M.S. Kagan [and others]; edited by I.K. Liseev, V.N. Sadovsky. – Moscow: Progress-Tradition, 2004. – 560 p. – ISBN 5–89826–146-X. – Text: electronic // IPR SMART: [website]. – URL: <https://www-iprbookshop-ru.ezproxy.ranepa.ru:2443/21527.html> (date of access: 01/24/2022). – Access mode: for authorization users
2. Blauberger I.V., Sadovsky V.N. On the problem of the relationship between the system approach and system analysis // Philosophical aspects of system research: tr. philosopher. (methodologist) of the seminar. – М., 1980.
3. Uemov A.I. System approach and general theory of systems. М., "Thought", 1978, p.272.
4. Blauberger I.V., Sadovsky V.N., Yudin E.G. System approach in modern science // Problems of methodology of system research. – М., 1970.
5. Качала В.В. Fundamentals of systems theory and system analysis: textbook. allowance for universities. – М., 2007., p.59,60
6. Прангишвили И.В. System approach and system-wide regularities. – М., 2000., p.41.

Проблемы, связанные с особенностями назначения отдельных видов уголовных наказаний несовершеннолетним

Борисевич Михаил Михайлович,

кандидат юридических наук, профессор, кафедра
юриспруденции, Московский международный университет
E-mail: rat4810@mail.ru

Вопрос о назначении того или иного вида уголовного наказания несовершеннолетнему лицу представляет собой дискуссионное поле юридической теории и правоприменительной практики. Обзор существующей практики позволил выделить ряд проблем, подлежащих обсуждению и разрешению. Достижение паспортного возраста в реальной практике далеко не всегда совпадает с возрастом, когда личность правонарушителя сформирована настолько, что способен осознать и нести уголовную ответственность; психоэмоциональные и регулятивные психические особенности подростков крайне вариативны. Вторым проблемным аспектом можно назвать практику применения штрафа в качестве наказания (штраф может взыскиваться с родителей или законных представителей правонарушителя, что нарушает принцип личной ответственности виновного). Также проблемным аспектом можно считать завышенный объем удержаний из заработной платы; кроме того, трудности вызывает назначение таких наказаний, как обязательные и исправительные работы. Открытым остается вопрос о справедливости и целесообразности таких наказаний, как ограничение и лишение свободы подростков.

Ключевые слова: уголовное наказание, несовершеннолетние, штраф, лишение свободы, ограничение свободы, исправительные работы, уголовная ответственность, рецидив.

Эволюция концепции уголовного наказания, зафиксированная в правовом массиве разных стран, как правило, сопряжена с массой противоречий общетеоретического, сущностного, этического и правоприменительного характера [4 с. 85]. Уголовное наказание априори ограничивает права и свободы граждан, влечет за собой негативные психологические, материальные и социальные последствия для наказуемого и его близких. В данной связи вопрос о совершенствовании системы принципов и положений, регулирующих назначение уголовных наказаний, является одним из наиболее дискуссионных в юридической науке и законодательном творчестве. Особенно противоречивым является такой сегмент рассматриваемой нами предметной области, как назначение уголовного наказания несовершеннолетним.

Специфика данной социальной группы как объекта применения уголовного наказания заключается в том, что подростки не обладают жизненным опытом, являются недостаточно зрелыми, имеют ряд психофизиологических особенностей. Соответственно, в отношении данной группы лиц требуется применять особую систему мер наказания. Многие российские авторы представляют собственные позиции на то, как именно должна выглядеть подобная система мер, и единства по данному вопросу пока не наблюдается – как и нет его в зарубежном юридическом теоретико-аналитическом массиве. Тем не менее, большинство авторов сходятся во мнении о том, что подростки «требуют особого подхода не только в привлечении к уголовной ответственности, но и в процессе реализации в отношении отдельных из них наказания [4, с. 86].

Личность подростка – не сформировавшееся, подвижное системное образования; подросток-правонарушитель «находится в самом начале своего жизненного пути, его моральные установки и социальные связи до конца не сформированы» [3, с. 113], следовательно, крайне важно корректно назначить ему наказание, ведь оно во многом детерминирует его дальнейшую жизненную – личностную, социальную и профессиональную – траекторию.

Несовершеннолетние, сталкивающиеся с чрезмерным, избыточным наказанием за совершенное правонарушение, формируют в большинстве случаев антисоциальную аксиологию, что оказывает деструктивное воздействие как на него самого,

так и на общество, в котором он существует. Назначение наказания правонарушителю, не достигшему совершеннолетия, должно обеспечивать достижение ключевой цели наказания – исправления и не препятствовать социализации развивающейся личности. Социальная справедливость, безусловно, должна быть восстановлена и наказание должно быть понесено, но следует помнить о том, что слишком тяжелое наказание также не считается социально справедливым в отношении самого правонарушителя.

Достижение возраста, который определен законодателем как достаточный для несения наказаний по уголовным делам (т.н. паспортный или хронологический возраст), в реальной практике далеко не всегда совпадает с возрастом, когда личность правонарушителя сформирована настолько, что он способен нести уголовную ответственность. Речь идет о существенной вариативности психоэмоциональных и регулятивных психических особенностей лиц, находящихся в подростковом возрасте. Законодатель же предполагает априорное равномерное развитие психики подростков, определяя возраст наступления уголовной ответственности. В реальной практике зачастую оказывается, что лица 14–18 лет не в полной мере понимают общественную опасность своих действий; праведы и психологи свидетельствуют о том, что подростки одного паспортного возраста демонстрируют колоссальные физические и психические различия.

Следуя логике представленных выше умозаключений, многие исследователи предпринимают попытки выработать такую систему мер, которая бы позволила дифференцировать подростков в зависимости от уровня сформированности регулятивной функции психики и иных значимых параметров, влияющих на мотивацию девиантного поведения.

Многие авторы говорят о том, что вступление подростка в конкретный возрастной период нельзя считать универсальным критерием признания способности осознавать общественные последствия правонарушений. Низший возрастной порог уголовной ответственности (14 лет) предполагает, что правонарушителем будет являться некий «усредненный» подросток, обладающий стандартными нормативными характеристиками психофизического развития. По мнению И.В. Пикина (с соавт.), «созревание мозговых структур, формирование функциональных систем, нравственных ориентиров и становление системы правосознания» происходят индивидуально и не имеют четких возрастных рамок [8, с. 52]. Таким образом, первой из рассматриваемых нами проблем назначения наказания несовершеннолетним является неоднородность психофизического развития данного контингента и необходимость дифференциации наказания посредством применения индивидуального подхода в рамках алгоритма назначения наказания.

Перед правоохранителями, таким образом, стоит сложная задача в соблюдении баланса меж-

ду защитой прав несовершеннолетних участников уголовно-исполнительных правоотношений и стремлением к восстановлению социальной справедливости и обеспечения соразмерности наказания [5, с. 36]. Согласимся с Е.В. Роговой и М.К. Гайдай в том, что молодежь – естественный резерв социального развития страны, а нарушение закона подростками свидетельствует не столько о девиантности самих правонарушителей, сколько о недостатках системы социализации и воспитания подростков [9, с. 68]. Следует помнить о рисках, возникающих при чрезмерно строгом наказании несовершеннолетних: их изоляция (в форме лишения свободы) будет способствовать усугублению криминализации и фактически лишит их возможности влиться в полноценное, немаргинализованное общество во взрослой жизни.

Механизм назначения наказания несовершеннолетним лицам отличается сложностью структуры, обусловленной рядом взаимосвязанных функционирующих компонентов, гетерогенных факторов и барьеров. Изменение одного из компонентов системы наказания в отношении несовершеннолетних неизбежно приводит к изменению всей системы, и в некоторых случаях подобный «эффект домино» приводит к неэффективности всего механизма. По мнению А.Р. Гаппоева, в общем виде структуру данного механизма можно описать на основании трех компонентов: (1) субстанционального (нормы права и принципов назначения уголовного наказания), (2) институционального (специфики действий компетентных органов направленных на реализацию предписанных судом мер) и (3) функционального (формирующиеся в результате правоотношения) [2, с. 58].

Как показывает правоприменительная практика прошедших лет, суды совершают ошибки при назначении наказания несовершеннолетним. Среди ошибок можно выделить следующие: (1) превышение максимально допустимого срока лишения свободы; (2) назначение наказаний, не зафиксированных в законодательстве в качестве допустимых в отношении подростков; (3) интерпретация судимостей, имеющих у лица до 18 лет, в качестве оснований для констатации рецидива [6, с. 68].

Положения ч. 1 ст. 20 Уголовного Кодекса Российской Федерации указывают: уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее 16-летнего возраста на момент совершения преступления; ч. 2 ст. 20 снижает данный порог до 14 лет за отдельные виды преступлений. Лица, которым на момент совершения преступления не исполнилось 14 лет, в случае совершения ими общественно опасных деяний, подвергаются мерам медико-психологического характера. Ст. 88 Кодекса содержит перечень наказаний, применяемых к несовершеннолетним: штраф, лишение права заниматься определенными видами деятельностью, обязательные работы, исправительные работы, ограничение свободы и лишение свободы (не более 6 лет для лиц, не достигших 16). Для лиц в воз-

расте 16–18 лет, совершивших особо тяжкое преступление, срок не может быть более 10 лет.

Рассмотрев вкратце сущность механизма назначения уголовного наказания в отношении несовершеннолетних, перейдем к анализу проблемных аспектов, связанных с этим. Вторым проблемным аспектом (после проблемы дифференциации правонарушителей) в рассматриваемой нами предметной области можно назвать практику применения штрафа в качестве наказания. Противоречия здесь возникают уже в самой сущности данного вида наказания.

Штраф может быть назначен как при условии наличия у несовершеннолетнего самостоятельного заработка или имущества, подлежащего взысканию, так и при отсутствии таковых. Штраф может взыскиваться с его родителей или законных представителей правонарушения при условии их согласия. Как очевидно, подобный алгоритм идет вразрез с общеправовым принципом личной ответственности виновного. Более того, родители или законные представители правонарушителя подвергаются неоправданному наказанию в виде штрафа за правонарушение, которое было совершено не ими. Общеизвестно и абсолютно логично, что тот, кто не выступает субъектом правонарушения, не может нести бремя наказания, но де факто российское законодательство позволяет обойти данный непреложный доктринальный принцип. Я.Э. Красковский и К.В. Бордачева в данной связи приходят к справедливому выводу о том, что выплата штрафа за правонарушителя – порочная практика, фиксирующая асоциальную установку безнаказанности и вседозволенности несовершеннолетних правонарушителей [4, с. 87].

Е.В. Нечаева говорит о том, что законодатель исходит, по всей видимости, из того факта, что большая часть несовершеннолетних не может выплатить штраф самостоятельно. Тем не менее, следование данной логике ошибочно, ведь она, как указано ранее, влечет за собой конфликт наказания с принципом индивидуальной ответственности. По мнению исследователя, штраф можно считать эффективной мерой воздействия исключительно в ситуациях трудовой эмансипации правонарушителя, когда он окажется способным нести ответственность заработанными лично средствами [7, с. 74]. Мы также можем отметить, что назначение наказания не может быть поставлено в зависимость от согласия или несогласия третьих лиц, а также от их финансового статуса. Данный аспект нуждается в дальнейшей разработке, а среди возможных путей решения проблемы мы видим, пожалуй, лишь исключение данной меры наказаний из перечня.

Вышеизложенное приводит нас к рассмотрению смежного аспекта механизма назначения штрафа несовершеннолетним – вопроса об удержании денежных средств из заработной платы правонарушителя. По нашему мнению, размер удержаний как наказания должен быть существенно уменьшен и не должен приравниваться к аналогичным

удержаниям из заработков взрослых, ведь труд подростков оценивается и оплачивается не так высоко, как труд взрослых. Следовательно, подростку понадобится больше усилий для того, чтобы погасить подлежащую к оплате сумму. В тексте Уголовного Кодекса отсутствует лимит размеров удержаний из заработной платы несовершеннолетних, хотя в отношении иных видов наказаний законодатель предусматривает послабления для подростков по сравнению с наказаниями для взрослых. Е.В. Нечаева также обращается к этой проблеме. По ее мнению, процент удержания средств с заработка несовершеннолетних должен быть снижен, по меньшей мере, до 15% [7, с. 75].

В отношении несовершеннолетних могут быть назначены такие виды наказаний, как обязательные и исправительные работы. Как показывает практика, суды назначают данные виды наказаний довольно редко – в основном, по причине трудностей в их реализации. В нашей стране достаточно мало объектов, где подростки могли бы отбывать данный вид наказания; кроме того, трудовое законодательство существенно ограничивает перечень работ, к которым разрешено привлекать несовершеннолетних [4, с. 88].

Обратимся к следующему виду уголовных наказаний, назначаемых в отношении несовершеннолетних лиц. В настоящий момент перечень таких наказаний включает, помимо прочих, ограничение и лишение свободы. Важным этапом на пути к модернизации законодательства данной области является 2009 г., когда была официально зафиксирована новая система уголовных наказаний для несовершеннолетних. Речь идет о Федеральном законе от 27 декабря 2009 г. № 377-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с введением в действие положений Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации о наказании в виде ограничения свободы». Благодаря Закону, арест был исключен из перечня уголовных наказаний, а его место фактически заняло ограничение свободы. Подобное изменение законодательного массива свидетельствует о тенденции к гуманизации уголовного права в стране; кроме того, по мнению ряда правоведов, эта мера возымела положительное влияние на качество правоприменительной практики. Таким образом, Закон исключил из текста ст. 88 УК РФ: наказание в виде ареста. С одной стороны, данное решение было воспринято юридической научной общественностью и юристами-практиками, а также работниками правоохранительных органов и аппарата суда крайне положительно. С другой стороны, в законодательном массиве образовалась коллизия уголовно-правовых норм (в частности, противоречие между положениями ст. 88 и ст. 54 УК РФ). В данной связи можно предложить изменить редакцию текста ч. 2 ст. 54 УК РФ, которая поднимет возрастной порог для назначения ареста до 18 лет и, таким образом, унифицирует правовые нормы [3, с. 116].

Открытым остается вопрос о справедливости и целесообразности таких наказаний, как ограничение и лишение свободы подростков. Подростки, которые совершают опасные насильственные преступления, по сути, не оставляют судам выбора в плане назначения наказаний, и суды прибегают к лишению свободы. В результате лишение свободы, как отмечает Я.Э. Красковский, на сегодняшний день является наиболее распространенным видом наказания для несовершеннолетних за совершение тяжких и особо тяжких преступлений. [4, с. 88]. Однако этот вид наказания вызывает ряд этических споров. Лишение свободы подростка будет означать намеренное вмешательство в процесс его личностного развития, окажет деструктивное влияние на его социализацию, представление о себе и окружающей действительности. По сути, имеет место законодательно разрешенная маргинализация детей. Тогда как у взрослого осужденного имеется шанс, по отбытии наказания, вернуться к нормальной жизни, подросток, оказавшийся в условиях колонии, начинает воспринимать ее как естественную среду обитания. Воспитательная функция тюремных учреждений для подростков, по нашему мнению, является скорее, декларативной, но к реальности – вряд ли применимой. Тем не менее, в России и во множестве других стран лишение свободы продолжает рассматриваться как единственно верная санкция мерой в отношении несовершеннолетних.

К.Э. Алексеев указывает, что имеет смысл переклестить акцент в механизме назначения наказаний на меры воспитательного воздействия, не связанные с ограничением или лишением свободы. Такие меры могут стать альтернативой текущей системе борьбы с преступностью несовершеннолетних. Безусловно, логичным нам представляется вывод исследователя о том, что цели уголовной ответственности несовершеннолетних следует достигать исключительно вне триады «преступление – наказание – судимость», созданной и функционирующей для взрослых граждан [1, с. 61]. Тем не менее, разрешить вышеописанную проблему в ближайшей перспективе не представляется возможным: для реализации воспитательных мер требуется колоссальное число квалифицированных педагогических кадров и психологов, которых в резерве соответствующих государственных учреждений на данный момент не имеется.

Наконец рассмотрим вопросы, связанные с рецидивом. Уголовное законодательство Российской Федерации позволяет дифференцировать процедуры назначения наказаний в зависимости от факта наличия рецидива, опасного рецидива и особо опасного рецидива. Существует, при этом, проблема неурегулированности случаев повторного совершения преступления несовершеннолетними. Положения законодательства указывают, что непогашенная или неснятая судимость за умышленное преступление есть обязательный признак рецидива (ст. 18 УК РФ). Исключением являются

случаи совершения преступлений лицами, не достигшими 18 лет (ч. 4 ст. 18 УК РФ).

В случае, если факт рецидива не возникает, наказание назначается на общих основаниях. Таким образом, совершенные до совершеннолетия преступления игнорируются судами. Правоведы, в свою очередь, оспаривают логичность данного механизма и предлагают учитывать преступления, совершенные до 18 лет, «в счет» последующих преступлений. В пользу данного довода А.А. Чистяков говорит о том, что на преступность несовершеннолетних это не повлияет, напротив, изменения затронут только совершеннолетних преступников [10, с. 368]. Мы не можем согласиться с таким мнением, ведь подобное нововведение приведет к неоправданному ужесточению уголовного законодательства.

В заключение отметим: в стране назрел вопрос о совершенствовании законодательства, инфраструктуры и системы реализации наказаний в отношении подростков. Безусловно, при назначении каждого подобного наказания суды должны по возможности применять индивидуальный подход, учитывать все обстоятельства дела, отказываться от шаблонного подхода и конвейерной практики назначения наказаний. Обзор и анализ новейшей литературы по рассматриваемой области позволяет выделить следующие основные проблемы назначения уголовных наказаний несовершеннолетним:

- существенная вариативность психоэмоциональных и регулятивных психических особенностей лиц, находящихся в подростковом возрасте; отсутствие дифференцированного подхода в работе судов и ориентация на усредненные психофизические параметры;
- практика применения штрафа в качестве наказания несовершеннолетним, в особенности – ситуации, когда штраф взыскивается с родителей или законных представителей; нарушение принципа личной ответственности виновного;
- высокий объем (процент) удержания денежных средств из заработной платы правонарушителя;
- сложность реализации мер, связанных с выполнением правонарушителем обязательных и исправительных работ;
- этические аспекты, связанные с такими наказаниями, как ограничение и лишение свободы подростков;
- вопросы, связанные с учетом преступлений, совершенных до 18 лет, в качестве основания для констатации рецидива.

Литература

1. Алексеев, К.Э. Понятие, виды и особенности освобождения от уголовной ответственности несовершеннолетних лиц, совершивших преступления / К.Э. Алексеев // Вестник магистратуры. – 2021. – № 5–5 (116). – С. 61–64.
2. Гаппоев, А.Р. Особенности теоретических и правоприменительных аспектов назначения

- наказания несовершеннолетним / А.Р. Гаппоев // Вестник магистратуры. – 2021. – № 6–2 (117). – С. 56–58.
3. Киселева, Е.С. Система наказаний для несовершеннолетних по современному уголовному законодательству РФ: состояние, эволюция и перспективы / Е.С. Киселева // Вестник ТГУ. – 2015. – № 8 (148). – С. 113–121.
 4. Красковский, Я.Э. Проблемы применения различных видов уголовных наказаний к лицам, не достигшим совершеннолетия / Я.Э. Красковский, К.В. Бордачева // Наука. Общество. Государство. – 2019. – № 3 (27). – С. 85–91.
 5. Кулешов, М.С. Защита прав несовершеннолетних осужденных при исполнении уголовных наказаний / М.С. Кулешов // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2023. – № 1–3. – С. 34–37.
 6. Кунц, Е.В. Общие начала и принципы назначения уголовных наказаний несовершеннолетним правонарушителям / Е.В. Кунц // *Oeconomia et Jus*. – 2021. – № 4. – С. 64–70.
 7. Нечаева, Е.В. Система наказаний в отношении несовершеннолетних нуждается в совершенствовании / Е.В. Нечаева // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2016. – № 3 (35). – С. 71–76.
 8. Пикин, И.В. Особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних / И.В. Пикин, И.А. Тараканов, С.А. Пичугин // Крымский научный вестник. – 2019. – № 1. – С. 51–57.
 9. Рогова, Е.В. Современное состояние практики применения уголовных наказаний к несовершеннолетним / Е.В. Рогова, М.К. Гайдай // Вестник УЮИ. – 2020. – № 1 (87). – С. 67–73.
 10. Чистяков, А.А. Криминологические возможности законодательного закрепления рецидива несовершеннолетних / А.А. Чистяков, Г.Ю. Зинин // Человек: преступление и наказание. – 2017. – № 3. – С. 367–371.

PROBLEMS ASSOCIATED WITH THE ASSIGNING CERTAIN TYPES OF CRIMINAL PUNISHMENTS TO MINORS

Borisevich M.M.

Moscow International University

The issue of assigning a particular type of criminal punishment to a minor is a debatable field of legal theory and law enforcement practice. A review of the existing practice has made it possible to identify a number of problems to be discussed and resolved. Reaching passport age in real practice does not always coincide with the age when the personality of the offender is formed to such an extent that he is able to recognize and bear criminal responsibility; psycho-emotional and regulatory mental characteristics of adolescents are extremely variable. The second problematic aspect is the practice of applying a fine as a punishment (a fine can be collected from the parents or legal representatives of the offender, which violates the principle of personal responsibility of the perpetrator). Also, a problematic aspect can be considered an overestimated amount of deductions from wages; in addition, the imposition of such punishments as compulsory and corrective labor causes difficulties. The question of the fairness and expediency of such punishments as the restriction and imprisonment of adolescents remains open.

Keywords: criminal punishment, minors, penalty, imprisonment, restriction of freedom, correctional labor, criminal liability, recurrent.

References

1. Alekseev, K.E. The concept, types and features of the release from criminal liability of minors who have committed crimes / K.E. Alekseev // *Bulletin of the Magistracy*. – 2021. – No. 5–5 (116). – S. 61–64.
2. Gappoev, A.R. Features of theoretical and law enforcement aspects of sentencing to minors / A.R. Gappoev // *Bulletin of the Magistracy*. – 2021. – No. 6–2 (117). – S. 56–58.
3. Kiseleva, E.S. The system of punishments for minors under the modern criminal legislation of the Russian Federation: state, evolution and prospects / E.S. Kiseleva // *Bulletin of TSU*. – 2015. – No. 8 (148). – S. 113–121.
4. Kraskovsky, Ya.E. Problems of applying various types of criminal penalties to persons under the age of majority / Ya.E. Kraskovsky, K.V. Bordacheva // *Science. Society. State*. – 2019. – No. 3 (27). – S. 85–91.
5. Kuleshov, M.S. Protection of the rights of minors convicted in the execution of criminal sentences / M.S. Kuleshov // *International Journal of the Humanities and Natural Sciences*. – 2023. – No. 1–3. – S. 34–37.
6. Kunts, E.V. General principles and principles for imposing criminal penalties on juvenile offenders / E.V. Kunts // *Oeconomia et Jus*. – 2021. – No. 4. – S. 64–70.
7. Nechaeva, E.V. The system of punishments for minors needs to be improved / E.V. Nechaeva // *Legal science and practice: Bulletin of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. – 2016. – No. 3 (35). – S. 71–76.
8. Pikin, I.V. Peculiarities of criminal liability and punishment of minors / I.V. Pikin, I.A. Tarakanov, S.A. Pichugin // *Crimean Scientific Bulletin*. – 2019. – No. 1. – S. 51–57.
9. Rogova, E.V. The current state of the practice of applying criminal penalties to minors / E.V. Rogova, M.K. Gaidai // *Bulletin of the UJUI*. – 2020. – No. 1 (87). – S. 67–73.
10. Chistyakov, A.A. Criminological possibilities of legislative consolidation of recidivism of minors / A.A. Chistyakov, G. Yu. Zinin // *Man: crime and punishment*. – 2017. – No. 3. – S. 367–371.

Сравнительно-правовой анализ уголовно-правовых категорий «злоупотребление должностными полномочиями» и «превышение должностных полномочий» в Российской Федерации

Владимирова Галина Евгеньевна,

доцент кафедры уголовного права и процесса, Сургутский государственный университет
E-mail: vladimirova_ge@surgu.ru

В статье проведён сравнительно-правовой анализ категорий «злоупотребление должностными полномочиями» и «превышение должностных полномочий» для выявления общих и особенных признаков данных явлений. Сформулированы выводы об определении юридической природы злоупотребления правом, признаке противоправности в конструкции злоупотребления правом, определении юридической природы полномочий, составлении дефиниции «должностные полномочия», а также предложен дополнительный критерий для разграничения исследуемых категорий. Полученные результаты в дальнейшем могут способствовать точной квалификации преступлений и разграничению исследуемых составов.

Ключевые слова: злоупотребление должностными полномочиями, превышение должностных полномочий, должностные полномочия, злоупотребление, превышение полномочий.

Для достижения цели исследования в работе использован метод сравнения, в ходе которого применяется анализ, синтез и логический методы. Именно в результате применения метода сравнения возможно выявить общие и особенные признаки категорий «злоупотребление должностными полномочиями» и «превышение должностных полномочий», явлений действительности, познать предмет в полной мере.

При этом следует оговориться, что методу сравнения в настоящей работе сопутствует феноменологический метод. В частности, в классическом понимании «категория» представляет собой «наиболее общее понятие с предельно широким объемом» [10, с. 45]. В то же время в зависимости от контекста употребления понятия «категория» оно имеет разное значение. «Злоупотребление должностными полномочиями» и «превышение должностных полномочий» по содержанию признаков не являются понятиями с предельно широким объёмом, в связи с чем «категория» используется в работе с точки зрения феноменологической философии, соответственно, категории «злоупотребление должностными полномочиями» и «превышение должностных полномочий» рассматриваются как феномены, имеющие свое проявление в объективной действительности.

Соотношение категорий «злоупотребление должностными полномочиями» и «превышение должностных полномочий» вызывает споры в литературе и практике. При этом на понятийном уровне «злоупотребление полномочиями» и «превышение полномочий» часто используются законодателем при конструировании уголовно-правовых норм. Например, понятия в качестве признака объективной стороны состава преступления используются в статьях 201, 202, 203, 285, 286 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) [18].

О «превышении» также говорится в нормах статей 108 и 114 УК РФ, но в контексте превышения права, а не полномочий.

Каждое из исследуемых категорий имеет базовую категорию – «злоупотребление» и «превышение». В словаре русского языка В.И. Даля под злоупотреблением понимается: «употребление во зло, на худое дело, во вред себе или другому, извращать, обращать хорошее средство на худое дело» [9, с. 685].

В словаре С.И. Ожегова злоупотреблению дано более современное определение: «употребление во зло, незаконно или недобросовестно: злоупо-

требление властью. Злоупотребление – обычно, проступок, состоящий в незаконном, преступном использовании своих прав, возможностей» [16, с. 234].

Следующим после «злоупотребления» в понятийном ряду выступает понятие «злоупотребление правом». Это явление выступает предметом исследования во многих сферах юридической науки и по своей природе является общеправовым.

Профессор С.С. Алексеев пишет, что злоупотребление правом имеет собственную структуру, достигаемую «внутренним согласованием недобросовестных способов реализации права и их последствий между собой» [1, с. 38].

Ввиду особой распространённости наибольший результат изучения категории «злоупотребление правом» достигнут в доктрине гражданского права. В частности, В.С. Ем указывает на то, что злоупотребление правом – это особое «неправомерное действие» [17, с. 324]. В свою очередь, В.П. Грибанов раскрывает юридическую природу злоупотребления правом в качестве особого типа гражданского правонарушения [8, с. 63].

Позиции авторов объединяет существенный признак при определении юридической природы злоупотребления правом – неправомерность действия субъекта, обладающего субъективным правом.

В то же время А.С. Шабуров утверждает об отсутствии у злоупотребления правом признака противоправности, поэтому его нельзя характеризовать как правонарушение [20, с. 340].

Представляется, что следует согласиться с позицией В.П. Грибанова и В.С. Ема, поскольку, действительно, даже с точки зрения целевого назначения права любое лицо, обладающее субъективным правом, но реализующее его во вред третьим лицам, действует неправомерно. В связи с чем некоторые авторы обоснованно указывают в качестве обязательного признака злоупотребления правом недобросовестность [5, с. 96–97].

В п. 1 ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации [6] закреплено, что не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью и иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав. В связи с чем можно утверждать, что имеется легальный признак «злоупотребления правом» – противоправность.

При этом согласно закрепившейся в доктрине гражданского права позиции при причинении вредных последствий в результате злоупотребления правом противоправность их причинения должна презюмироваться [5, с. 16]. Соответственно, возможно доказать обратное – правомерность наступления вредных последствий. В связи с изложенным позиция А.С. Шабурова представляется ошибочной.

В то же время выделяется еще один подход относительно природы злоупотребления правом, как результат синтеза изложенных позиций, согласно

которому злоупотребление правом может быть как правомерным, так и противоправным.

Так, А.А. Малиновский утверждает, что юридическая природа злоупотребления правом «допускает существование как правомерных, так и противоправных конструкций» [13, с. 35, 40–45]. Категорию «злоупотребление правом» автор классифицирует на правомерное злоупотребление и противоправное злоупотребление [13].

Однако данная позиция содержит недостаток. В частности, применяя структурно-функциональный метод, можно выявить, что одна юридическая конструкция (злоупотребление правом) допускает два варианта квалификации – противоправное и правомерное, а это, в свою очередь, лишает злоупотребление правом необходимой структурной стройности и непротиворечивости.

Таким образом, обоснованным представляется первый подход, в соответствии с которым полное определение злоупотребления правом звучит как «особый тип гражданского правонарушения, совершаемого управомоченным лицом при осуществлении им принадлежащего ему права, связанный с использованием недозволенных конкретных форм в рамках дозволенного ему закона общего типа поведения» [8, с. 53].

В вопросе определения неправомерности реализации субъективного права также нет единого мнения. Первая точка зрения во многом продолжает вышеизложенную позицию А.С. Шабурова: неправомерность реализации субъективного права при злоупотреблении правом отсутствует.

Так, Н.С. Малейн указывает, что «если управомоченное лицо действует в пределах своего права, то оно не злоупотребляет им. Если же оно при осуществлении своего права выходит за установленные законом границы, то есть нарушает закон, то значит не злоупотребляет правом, а совершает правонарушение, за которое оно должно привлекаться к ответственности» [12, с. 160].

В то же время отрицание всей юридической конструкции не может быть предложено в качестве решения проблемы определения юридической природы злоупотребления правом. Авторами не рассматриваются даже критерии для разграничения злоупотребления правом и правонарушения. При таком подходе целый пласт общественных отношений, при которых субъекты имеют имущественные и личные неимущественные права и реализуют их во вред третьим лицам – останутся вне правового воздействия (регулируемого или регламентированного; с помощью закона или договора и др.).

Иная крайность позиции данных авторов выражается в повсеместном выявлении противоправности в качестве признака объективной стороны состава правонарушения. Результат чего привлечение всех к юридической ответственности, что также представляется ошибочным.

Обоснованным представляется подход определения неправомерности реализации субъективного права при злоупотреблении правом через нарушение пределов такой реализации. При этом такое

нарушение связано не с субъективным правом самим по себе, а с его содержанием, с порядком его реализации и осуществления. Управомоченный субъект действует в рамках тех возможностей, которые составляют содержание имеющегося права, но использует такие формы его реализации, которые выходят за установленные законом пределы осуществления права [8, с. 58, 59–60]. Такими пределами могут являться, в том числе, отдельные нормы, отраслевые принципы.

Следующий подход основывается на целевом назначении права. Злоупотребление правом, согласно подходу, это осуществление субъективного права в противоречии с его назначением или в противоречии с общепринятой и защищенной законом целью либо в противоречии с господствующей моралью общества [11, с. 324].

Экстраполируя изложенное на общественные отношения, регулируемые уголовным правом, то в качестве основных можно использовать второй и третий подходы в совокупности ввиду следующего.

Так, анализ диспозиций статей 201, 202, 203, 285, 286 УК РФ подтверждает наличие нарушенных пределов в виде норм права, содержащихся в статьях. Кроме того, в диспозициях этих норм говорится о нарушении целевого назначения, интересов службы и т.п.

Следующий элемент исследуемых категорий – должностные полномочия, при этом следует отметить, что понятие «полномочия» вне связи с должностью уполномоченного субъекта не имеет познавательной ценности в силу совпадения признаков понятия «полномочия» и «должностные полномочия».

Понятия «полномочия» и «должностные полномочия» не имеют легальной дефиниции, однако они обширно рассматриваются в доктрине. Подробнее всего понятие «полномочие» исследовано в общей теории права и в отрасли административного права.

Полномочие представляет собой «признанное в установленном порядке право социального субъекта влиять на поведение людей и деятельность других институтов с помощью использования легитимных средств воздействия» [15, с. 396]. Однако, данная дефиниция имеет ряд недостатков.

Во-первых, категория «социальный субъект» абстрактна, ввиду чего она не подразумевает с достаточной степенью определённости уполномоченное лицо. Следовательно, более релевантным будет понятие «должностное лицо».

Во-вторых, не указан важнейший признак полномочий, характерный для правового государства – регламентированность полномочий нормативными правовыми актами. Именно закон должен устанавливать пределы осуществления полномочий в целях исключения дискреции должностных лиц.

В-третьих, в дефиниции не указано целевое назначение, ради которого определённое должностное лицо наделялось полномочиями.

В-четвертых, анализ законодательства и правоприменительной практики показывает, что полномочие нельзя определять исключительно через категорию «право», поскольку полномочие – это прежде всего обязанность. Практически во всех нормативных правовых актах, регламентирующих порядок службы в правоохранительных органах установлена дисциплинарная ответственность за отказ от осуществления должностных полномочий, когда имелись все основания их применения (произошло нарушение закона, несоблюдение прав и свобод граждан).

Например, из системного толкования статей 1, 4, 41.7 Федерального закона Российской Федерации «О прокуратуре Российской Федерации» следует, что за неисполнение или ненадлежащее исполнение работниками своих служебных обязанностей руководители органов и организаций прокуратуры имеют право налагать на них дисциплинарные взыскания [19]. Обязанности фактически совпадают с полномочиями. Полномочия регламентированы законом и направлены на осуществление определенных в законе целей и задач. Основная часть полномочий в этой сфере общественных отношений перечислена в ст. 22 указанного закона.

Таким образом, при определении должностных полномочий необходимо использовать категории «правовая обязанность» или «право-обязанность». Их наиболее полно исследовали в рамках доктрины административного права, доказав диалектическое единство права и обязанности в составе полномочия.

В связи с этим более подходящим представляется определение, данное профессором Д.Н. Бахрахом, согласно которому полномочие – «это право-обязанность должностного лица по совершению определенных регламентированных нормативным правовым актом действий, направленных на реализацию возложенных целей и задач» [3, с. 54].

Преимуществами данной дефиниции являются следующие:

во-первых, публичная природа полномочий выражается в определении через категорию «должностное лицо», которое обладает ими в силу законодательных норм;

во-вторых, использована категория «право-обязанность», которая выражает не только право должностного лица применить полномочие, но и обязанность сделать это, когда речь идёт о нарушении закона;

в-третьих, регламентированность полномочий нормативными правовыми актами – регламентация целей, оснований и порядка применения полномочий;

в-четвёртых, чётко выражено целевое предназначение должностных полномочий – реализация законодательно установленных целей и задач.

В контексте уголовного права специфика должностных полномочий заключается в основаниях их применения, целях и задачах, для достижения которых они применяются.

Исходя из ранее проведенного анализа достоинств и недостатков определений понятия «полномочия», необходимо сформулировать дефиницию. Для полноты определения в него необходимо включить признаки из примечания № 1 к ст. 285 УК РФ, где дано легальное определение понятию «должностное лицо».

Таким образом, должностное полномочие – это нормативно закреплённая за должностным лицом совокупность право-обязанностей, реализуемых на основании и во исполнение законов при осуществлении функций представителя власти либо выполнения организационно-распорядительных и административно-хозяйственных функций в интересах службы.

Следующей смежной категорией является «превышение должностных полномочий». Ранее при характеристике понятия «должностные полномочия» был сделан акцент на основаниях применения полномочий, а также на процедуре их осуществления, поскольку должностное полномочие будет применяться правомерно при условии соблюдения двух главных требований:

во-первых, правомерное основание осуществления полномочия, которое представляет из себя юридический факт, наличие которого обуславливает возможность и обязательность применения полномочия;

во-вторых, процедурная форма осуществления полномочия в соответствии с законом.

К.А. Греков утверждает, что при нарушении одного из двух требований либо двух одновременно будет иметь место превышение должностных полномочий [7, с. 116]. Данная позиция является верной. Действительно, при отсутствии основания в виде юридического факта должностное лицо совершает действие, которое вообще не должен был совершать в отношении конкретных субъектов. Аналогично, при несоблюдении процедуры осуществления полномочий должностное лицо фактически превышает их, так как никто не уполномочивал его применять полномочия в порядке, отличающемся от законного.

В то же время исходя из этого, можно сделать вывод о том, что между категориями «злоупотребление должностными полномочиями» и «превышение должностных полномочий» нет разницы. При нарушении обоих требований происходит как злоупотребление, так и превышение должностными полномочиями.

По этому поводу К.А. Греков указывает, что «злоупотребление должностными полномочиями невозможно как таковое – юридическая природа злоупотребления предполагает нарушение либо основания, либо процесса реализации предоставленного лицу права, то есть фактически представляет собой один из видов превышения должностных полномочий» [7, с. 116].

Представляется, что такая позиция является имеет недостатки с позиции теории, закона и практики. Противоречие с доктриной очевидно, и оно основано на устоявшейся концепции разделения

правового поведения на: правомерное, противоправное, злоупотребление правом и объективно-противоправное деяние [2, с. 338].

Отождествление злоупотребления должностными полномочиями с превышением должностными полномочиями невозможно в силу юридической природы каждой из двух категорий. Если первая категория основана на таком виде правового поведения, как злоупотребление правом, то вторая категория – это противоправное поведение.

Противоречие с точки зрения закона обосновано в силу действующих составов преступлений: ст. 285 УК РФ (злоупотребление должностными полномочиями) и ст. 286 УК РФ (превышение должностных полномочий). Разделение этих составов имеет под собой не только общетеоретическое основание, приведённое ранее, но и уголовно-теоретическое основание в виде особенностей конструкций объективной стороны составов преступлений.

Так, преступление, предусмотренное ст. 285 УК РФ, может совершаться как действием, так и бездействием в то время, как преступление, регламентированное ст. 286 УК РФ, – только действием.

Противоречие с правоприменительной позицией напрямую следует из предыдущих противоречий и заключается в сложностях при разграничении указанных составов, а также при квалификации этих преступлений. Соответственно, трудности возникают на всех этапах предварительного расследования преступлений, а также во время стадий судебного разбирательства.

На основании изложенного, критерии, выделенные К.А. Грековым необходимо дополнить. Первые два критерия не позволяют с достаточной степенью определённости во всех случаях разграничить злоупотребление и превышение должностных полномочий, учитывая, что одно вытекает из другого.

Поэтому важным дополнительным критерием будет субъективное право должностного лица на реализацию определённого полномочия. Указанный критерий основан на ранее описанном диалектическом единстве субъективного права и юридической обязанности в составе должностного полномочия. Наличие обоих составляющих внутри полномочия было доказано ранее.

Таким образом, используя первое составляющее (субъективное право), можно оценить деяние должностного лица следующим образом:

1. если при совершении деяния у должностного лица имелось закреплённое законом субъективное право, но нарушено основание или порядок его реализации в составе полномочия, то имеет место злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ);
2. если же субъективного права как такового не было в составе полномочия, то имеет место превышение должностных полномочий (ст. 286 УК РФ).

На основании изложенного следует заключить. В результате сравнительно-правового анализа категорий «злоупотребление должностными полномочиями» и «превышение должностных полномо-

чий» определено, что превышение должностных полномочий является производным от злоупотребления должностными полномочиями.

Благодаря анализу понятий, составляющих категории «злоупотребление должностными полномочиями» и «превышение должностных полномочий» сделаны выводы об определении юридической природы злоупотребления правом, установлении признака противоправности в конструкции злоупотребления правом, определении юридической природы полномочий, составлении определения понятия «должностные полномочия».

Также был выявлен дополнительный критерий для разграничения категорий «злоупотребление должностными полномочиями» и «превышение должностных полномочий» – субъективное право должностного лица на реализацию определённого полномочия.

Литература

1. Алексеев, С.С. Структура советского права. – М.: Юрид. лит. – 1975. – 264 с.
2. Алексеев, С. С., Архипов, С.И. Теория государств и права: учебник для вузов. / Отв. ред. С.С. Алексеев, С.И. Архипов. – М.: Норма. – 2005. – 458 с.
3. Бахрах, Д. Н., Российский, Б. В., Стариков, Ю.Н. Административное право: Учебник для вузов. 2-е изд., изм. и доп. – М.: Норма. – 2005. – 800 с.
4. Волков, А.В. Злоупотребление гражданскими правами: проблемы теории и практики. – М.: Волтерс Клувер. – 2009. – 464 с.
5. Гонгало, Б.М. Гражданское право: Учебник. В 2 т. Т. 1. – М.: Статут. – 2017. – 511 с.
6. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
7. Греков, К.А. Соотношение категорий «Злоупотребление должностными полномочиями» и «Превышение должностных полномочий» в уголовном праве России // Юристы – Правоведь. – 2007. – № 2. С. 115–117.
8. Грибанов, В.П. Осуществление и защита гражданских прав. – М.: Статут. – 2000. – 411 с.
9. Даль, В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. – М.: Русский язык. Т. 1. – 1985. – 1880 с.
10. Кириллов, В. И., Старченко, А.А. Логика: учебник для юридических вузов / под ред. проф. В.И. Кириллова. – Изд. 6-е, перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект. – 2008. – 235 с.
11. Лазарев, В.В. Общая теория права и государства / Под ред. В.В. Лазарева. – М.: Юристы. – 1994. – 520 с.
12. Малеин, Н.С. Юридическая ответственность и справедливость. – М. – 1992. – 215 с.
13. Малиновский А.А. Злоупотребление правом: теоретические аспекты // Журнал российского права. 1998. С. 70–75.
14. Малиновский, А.А. Злоупотребление правом. – М.: МЗ-Пресс. – 2002. – 128 с.
15. Мельник, В.А. Современный словарь по политологии / Под ред. В.А. Мельника. – Минск: Книжный Дом. – 2004. – 640 с.
16. Ожегов, С.И. Словарь русского языка. – М.: Русский язык. – 1990. – 917 с.
17. Суханов, Е.А. Гражданское право: В 2 т. Том I: Учебник / Отв. ред. проф. Е.А. Суханов. – 2-е изд., перераб. – М.: БЕК. – 2003. – 816 с.
18. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.
19. Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202–1 «О прокуратуре Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 1995. – № 47. – Ст. 4472.
20. Шабуров, А. С., Жайкбаев, Ж.С. Теория государства и права: учебное пособие. – Курган: Изд-во Курганского гос. ун-та. – 2019. – 382 с.

COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF THE CRIMINAL LAW CATEGORIES “ABUSE OF OFFICIAL AUTHORITY” AND “ABUSE OF OFFICIAL AUTHORITY” IN THE RUSSIAN FEDERATION

Vladimirova G.E.
Surgut state university

The article contains a comparative legal analysis of the categories of «abuse of official powers» and «exceeding of official authority» to identify common and special features of these phenomena. Conclusions on determination of legal nature of abuse of right, establishment of illegality attribute in the construction of abuse of right, determination of legal nature of powers, definition of «official powers», and also an additional criterion for differentiation of the investigated categories have been formulated. The obtained results will further contribute to the qualification of offences and delimitation of the studied corpus delicti.

Keywords: abuse of official powers, exceeding of official authority, official authority, abuse of power, exceeding of authority.

References

1. Alekseev, S.S. The structure of Soviet law. – М.: Jurid. lit. – 1975. – 264 p.
2. Alekseev, S. S., Arkhipov, S.I. Theory of States and law: textbook for universities. / Ed. S.S. Alekseev, S.I. Arkhipov. – М.: Norm. – 2005. – 458 p.
3. Bakhrakh, D. N., Russian, B. V., Starilov, Yu.N. Administrative law: Textbook for universities. 2nd ed., ed. and add. – М.: Norm. – 2005. – 800 p.
4. Volkov, A.V. Abuse of civil rights: problems of theory and practice. – М.: Volters Kluver. – 2009. – 464 p.
5. Gongalo, B.M. Civil law: Textbook. In 2 vols. Vol. 1. – М.: Statute. – 2017. – 511 p.
6. The Civil Code of the Russian Federation (part one) of 30.11.1994 No. 51-FZ // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 1994. – No. 32. – St. 3301.
7. Grekov, K.A. Correlation of categories «Abuse of official authority» and «Abuse of official authority» in the criminal law of Russia // Jurist – Pravoved. – 2007. – No. 2. pp. 115–117.
8. Griбанov, V.P. Implementation and protection of civil rights. – М.: Statute. – 2000. – 411 p.
9. Dal, V.I. Explanatory dictionary of the living Great Russian language. – М.: Russian language. Vol. 1. – 1985. – 1880 p.
10. Kirillov, V. I., Starchenko, A.A. Logic: textbook for law schools / edited by prof. V.I. Kirillov. – Ed. 6th, reprint. and additional. – М.: TK Velbi, Publishing house Prospect. – 2008. – 235 p.
11. Lazarev, V.V. General theory of law and the state / Edited by V.V. Lazarev. – М.: Jurist. – 1994. – 520 p.

12. Malein, N.S. Legal responsibility and justice. – M. – 1992. – 215 p.
13. Malinovsky A.A. Abuse of law: theoretical aspects // Journal of Russian Law. 1998. pp. 70–75.
14. Malinovsky, A.A. Abuse of law. – M.: MZ-Press. – 2002. – 128 p.
15. Melnik, V.A. Modern dictionary of Political Science / Edited by V.A. Melnik. – Minsk: Book House. – 2004. – 640 p. Russian Russian Dictionary.
16. Ozhegov, S.I. Dictionary of the Russian language. – M.: Russian language. – 1990. – 917 p.
17. Sukhanov, E.A. Civil law: In 2 vols. Volume I: Textbook / Ed. by prof. E.A., Sukhanov. – 2nd ed., reprint – M.: BEK. – 2003. – 816 p.
18. Criminal Code of the Russian Federation No. 63-FZ of 13.06.1996 // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 1996. – No. 25. – Article 2954.
19. Federal Law No. 2202–1 of 17.01.1992 «On the Prosecutor's Office of the Russian Federation» // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 1995. – No. 47. – St. 4472.
20. Shaburov, A. S., Zhaikbayev, Zh.S. Theory of State and law: textbook. – Kurgan: Publishing House of Kurgan State University. – 2019. – 382 p.

Концепт «Wiki-правового регулирования» как теоретико-методологическая основа правовой организации противодействия экономической преступности

Власова Светлана Владимировна,

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

В статье предлагается новый теоретический подход к созданию оптимального правового обеспечения экономической безопасности в новую эпоху. Он подразумевает замену материального детерминизма на процессуальный, а этатизма на антропоцентризм. Сущность этого подхода выражается в концепте «право=процесс», который дополняется приставкой «wiki», указывающей на цифровую технологию выработки средства правового воздействия. Новая модель правовой организации противодействия экономической преступности должна строиться на идеях антиэтатизм, гуманизма, wiki-правового регулирования. Исходными положениями в предлагаемой автором теоретико-правовой конструкции являются «право=процесс», «право-текст». Метафизическая установка, присущая догматической доктрине права, о наличии у закона «врожденного свойства» регулятивности заменяется на тезис о процессуальном правогагенезе и нормативности как приобретаемом в процессе качестве. При постклассическом правопонимании элемент правотворчества и процесс правоприменения сливаются в одно целое. Сам процесс по конкретному делу понимается как инстанция правообразования, позволяющая довести смысл текста закона до уровня актуального правового средства воздействия. Концепт «wiki-правового регулирования» позволяет довести теоретико-правовую конструкцию правовой организации противодействия экономической преступности до желаемого идеала партнерства государства и бизнеса при обеспечении средствами уголовно-правового воздействия экономической безопасности России в новую эпоху.

Ключевые слова: уголовный процесс, правовой механизм, вики-технологии, wiki-правовое регулирование, обеспечение экономической безопасности, партнерство, средство уголовно-правового воздействия.

Руководство нашего государства постоянно обращает внимание юридической общественности на проблему обеспечения экономической безопасности при неуклонном обеспечении прав субъектов предпринимательской деятельности.

Со вступлением России в новую эпоху своего исторического развития эта проблема получает новое, еще более актуальное звучание, о чем говорит президент России В.В. Путин [8].

Полагаем, что юридико-техническими средствами, мера по декриминализации уголовного экономического права, как предлагают представители предпринимательского сообщества[9] данную проблему не решить.

Перед отечественной юриспруденцией стоит глобальный вопрос о смене парадигмы и переходе на постклассический тип правопонимания. Уверены, что именно с этим связана возможность проведения новой уголовной политики, и в том числе переустройство механизма противодействия преступности в сфере экономики.

Целью статьи является развитие, ранее уже выдвинутой автором концепции новой правовой организации противодействия преступности в сфере экономики, основанной, во-первых, на идеологии партнерства государства и бизнеса, а во-вторых, цифровых технологиях[3, с.450–465]. Акцент будет сделан на разъяснение понятия «вики-правового регулирования» в увязке с этой концепцией.

Для достижения указанной цели произведем несколько антидогматических рассуждений, поясняющих истоки нашей позиции.

Современное российское правоведение сталкивается с выбором между классической и постклассической философией права, и догматическое понимание права, которое основывается на юридическом позитивизме, больше не является единственной альтернативой. Вместо этого существуют другие подходы, такие как коммуникативная теория права и интегративное понимание права, которые представляют новый тип правопонимания.

Мы разделяем мнение о том, что юридический позитивизм должен быть дополнен некоторыми соображениями о «правотворчестве», и догматические излишества необходимо отсечь, чтобы завершить судебную реформу. Для этого мы предприняли ряд усилий по деконструкции догматики [4, С. 53–64]. Под антидогматикой мы понимаем подход к пониманию права противоположный догматике, прежде всего против отождествления права с законом, а правовое регулирование с правильным применением закона.

Новый подход к правоведению основан на идеях постклассической философии права, согласно которой смысл закона представлен в знаковой форме и получает свой актуальный смысл и нормативность в самом процессе реализации-применения. Это означает, что конкретные действия субъектов процесса, такие как интерпретация смысла правовых текстов, аргументация и доказывание, выражают нормативность и способность к урегулированию спора [1, с. 6–19]. Новый взгляд на правотворчество и онтологическое значение процесса является ключевым элементом этой статьи.

Антидогматическая установка заключается в замене материального детерминизма на процессуальный, а процесс правотворчества и правоприменения становится инстанцией правообразования. Процессуальная форма является способом существования правового содержания, а уголовное и материальное право процессуальны в своей природе. В процессе правоприменения происходит раскрытие смысла закона и формирование его актуального правового средства воздействия. Следовательно, средства правового воздействия – это есть процессуальные эффекты, результаты процесса работы его участников над текстом закона.

Метафизическую установку на наличие у закона «врожденного свойства» регулятивности мы заменяем на тезис о *процессуальном правогенезе* и нормативности как приобретаемом законом качестве в процессе.

При таком понимании права элемент правотворчества и процесс правоприменения сливаются в одно целое. Сам процесс правоприменения становится инстанцией правообразования, позволяющей довести смысл текста закона до уровня актуального правового средства воздействия.

По убеждению автора процессуальность является важной характеристикой правовой онтологии, которая обеспечивает каждому участнику права «право голоса» и возможность участия в диалоге для создания правовых средств. Это не просто новизна в онтологии права ради новизны, но привнесения в правовую онтологию гуманизма – в оправе из цифровых технологий.

Новая гуманистическая парадигма правопонимания неразрывно связана с постулатом о процессуальности права. Эта парадигма предполагает использование состязательного процесса как способа создания материально-правового средства. Процесс, как способ существования правового, представляет собой среду взаимодействия субъектов процесса, заинтересованных в урегулировании конфликта в сфере экономической деятельности. Право является продуктом взаимодействия государства, населения и бизнеса в цифровой среде, а уголовное право является процессом. Важно подчеркнуть, что право должно рассматриваться как общее достояние, внесение вклада в которое осуществляется каждым субъектом интерпретации закона. Отсюда, правовая организация противодействия преступности основывается на уголовном процессе должна рассматриваться как способ

существования правового порядка, основанного на взаимодействии заинтересованных в его установлении субъектов – «стейкхолдеров».

Подчеркнем то, что следственный уголовно-процессуальный механизм, основанный на монополии государства и государственных органов в понимании и применении правовых норм, не может быть использован для создания партнерской правовой экосреды по выработке правового вреда разрешения уголовно-правового конфликта, возникшего в экономической сфере. Процессуальный режим следственного процесса не предусматривает партнерства и не содержит элементы состязательного – диспозитивного метода правового регулирования.

Новая модель уголовно-процессуального механизма базируется на концепциях «государство-как-платформа» и «экосистема», которые позволяют рассматривать государство как создателя цифровой экосреды, а не как монополиста, контролирующего все проявления права [5, с. 84–91; 3, с. 465].

Мы предлагаем заменить концепцию этатистского государства на концепцию экосистемы и государства-как-платформы в рамках уголовно-процессуальной системы. Эта новая концепция позволяет воспринимать уголовно-процессуальную систему как экосистему, где участники уголовного дела взаимодействуют и совместно вырабатывают средства правового регулирования.

В свете деэтатизации, гуманизации и концепции цифровой среды. Это подразумевает создание открытой платформы, где все участники процесса генерируют новые правила и акцептируют их для разрешения конкретных правовых ситуаций.

Ранее уже предложенный отечественными правоведами концепт «Право=Текст» [6, с. 19–20; 7, с. 116–119] связан с понятием «wiki-право» и новым типом правового регулирования в информационной экосистеме, где государство является платформой [11]. Для этого используются искусственный интеллект и автоматизированные системы, которые помогают стабилизировать и вовлечь участников конфликта в создание правовой основы для его разрешения. Важным элементом этой концепции является выявление актуального смысла правовых норм, чтобы их можно было применить на практике.

Такая модель уголовно-процессуального механизма позволит сформировать экосреду взаимодействия субъектов процесса, заинтересованных в урегулировании конфликта в сфере экономической деятельности. Эта экосистема предусматривает состязательный процесс, в котором участвуют только представители сторон обвинения и защиты, а также судебный орган.

Важное место в развиваемом нами концепте имеет понятие «wiki-право». Идея wiki-права, заимствованная нашим правоведением, состоит в создании такой системы правового регулирования, когда все участники процессов в онлайн генерируют новые правила на базе открытой платформы

и акцептуют их для разрешения ситуации (уголовного дела)[11].

Ключевой элемент в этой теоретической конструкции «Wiki-технология», то есть технология построения Web-систем, предназначенных для коллективной разработки, хранения, структуризации текста, гипертекста, файлов [2]. Этот позволяет говорить о процессе (правотворчества) в рамках производства по уголовному делу как процессе заключения договора между заинтересованными сторонами с помощью API, которая затрагивает их интересы [12, с. 65; 13, с. 24–31].

Одним из главных преимуществ концепта «wiki-права» является возможность увеличения участия общественности в процессе принятия правовых решений. Это может привести к более легитимному и эффективному управлению, поскольку граждане имеют возможность высказывать свое мнение и участвовать в процессе формирования правовых норм и решений.

Концепция «Wiki-права» была первоначально предложена Бет Симон Новек, профессором права и директором Лаборатории управления в Нью-Йоркском университете. В своей книге «Wiki Government» Новек предложила, что коллективный и открытый характер вики-технологии может революционизировать способ принятия правовых решений. По мнению Новек, использование вики-средств может позволить гражданам более полно участвовать в процессе формирования политики и привести к более легитимному и эффективному управлению [14, с. 14–17].

Wiki-право представляет собой идею нового подхода к правовому регулированию, основанного на создании системы, в которой все участники онлайн-процессов генерируют новые правила на открытой платформе и принимают их для разрешения правовых ситуаций, связанных с уголовными делами. В этой системе государство остается держателем платформы, но правила создаются кросс-функциональными командами под руководством официального арбитра. Правила затем превращаются в технические требования и API, устанавливающиеся совместно.

Развитие цифровых технологий, включая в том числе, блокчейн-платформу, вики-технологии, по нашему мнению, если не снимет, то в значительной мере смягчает опасения относительно такого рода «народного нормативно-правового творчества», высказанного А.В. Стовкой, который указывал на неизбежный конвенционализм, а также невозможность обеспечить в современном государстве реальное участие в правовом дискурсе хотя бы простого большинства индивидов [10, с. 35].

Таким образом, мы отходим от догматического понимания права и механизма правового регулирования к новому пониманию «вики- правового регулирования» как сотворчества всех участников правотворчества-применения в выработке средства правового воздействия. Мы смотрим на правоприменение не как на механизм реализации

«объективного права» или закона, а как на процесс выработки нормативно-правовой основы для разрешения уголовно-правового спора.

В случае отсутствия *спора о праве*, участниками процесса берется из текста закона этот бесспорный смысл и используется для принятия процессуального решения, но возможность спора в свернутом виде всегда присутствует в процессе распознавания правового смысла. Право – это *договор* участников процесса о правовом смысле текста закона.

Итак, исходя из антидогматической установки, включающей процессуального детерминизма, антиэтатизм и субъектно-договорной правового инструментализма, а также концепт «вики-правовое регулирование», мы предлагаем авторское понятие «*wiki-уголовно-процессуального права*», который является ключевым для разрешения уголовно-правовых споров. В основу этого концепта положены идеи (а) «открытости» текста закона, (б) о возможности заключения в технологической среде с API договора между участниками процесса по вопросам правового регулирования, затрагивающих их интересы, (в) превращение прецедента в часть «объективного права» – актуального правового стандарта, (г) использование обучаемых машин в поддержании созданного правового стандарта в качестве актуального предложения на запросы в правовом регулировании.

В нашем представлении «*wiki-уголовно-право-процессуальное регулирование*» – это правовое регулирование на основе уголовного и уголовно-процессуального законов в экосистеме, агрегированной на «государстве-как-платформа», при котором представители сторон с использованием искусственного интеллекта (обучаемых машин) и автоматизированных систем (стабилизирующих и снимающих личную заинтересованность вовлеченных в конфликт субъектов) выявляют в тексте закона актуальный смысл и вырабатывают тем самым правовое средство (разрешения конфликта), то есть «создают» правовую норму. Понятие «*wiki-уголовно-право-процессуальное регулирование*» призвано объяснить общую закономерность распространения платформенных технологий на сферу уголовно-правового регулирования отношений в сфере экономики, где «государство» является не монопольно доминирующей силой, а партнером в процессе взаимодействия всех заинтересованных в разрешении конфликта сторон и выработки, а также применения средства (гражданско- или уголовно-) правового воздействия.

Литература

1. Александров А.С., Александрова И.А. О философско-правовых притязаниях теории уголовного процесса на общую теоретико-методологическую основу научной специальности 5.1.4 – Уголовно-правовые науки // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2021. № 4 (58). С. 6–19.

2. Вики-технологии. <https://m.hi-tech.ua/article/wiki-tehnologii/> (дата обращения: 24.02.2023).
3. Власова С.В. Уголовно-право-процессуальная организация противодействия экономической преступности в новую эпоху: монография. – Москва: Юрлитинформ, 2022. – 592 с.
4. Власова С.В., Александров А.С. Антидогматика: новое понимание уголовного процесса и права // Российский журнал правовых исследований. – Том 6. – № 1 (18). – 2019. – С. 53–64.
5. Власова С.В., Рябков Е.М. О расширении понятийного аппарата науки, объясняющего сущность и назначение уголовного процесса // Юридическая наука и практика. Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2019. – № 2(46). – С. 84–91
6. Грязин И. Текст права: Опыт методологического анализа конкурирующих теорий. Таллин, 1983. С. 19–20.
7. Малинова И.П. Философия права и юридическая герменевтика: Монография. 2-е изд., доп. – Екатеринбург: Издательский дом Уральского государственного юридического университета, 2017. С. 116–119
8. Послание Президента России В.В. Путина Федеральному Собранию 21 февраля 2023 года. <http://kremlin.ru/events/president/news/page/4> (дата обращения: 16.03.2023).
9. РСПП предлагает декриминализировать отдельные деяния в сфере предпринимательской деятельности. https://rspp.ru/events/news/rspp-predlagaet-dekriminalizirovat-otdelnye-deyaniya-v-sfere-predprinimatelskoy-deyatelnosti-623c36e20f7ee/?sphrase_id=254039 (дата обращения: 16.03.2023).
10. Стовба А.В. Правовая ситуация как исток бытия права. Харьков, 2006. С. 35.
11. Шклярчук М. Государство как платформа. 2017–2035. Установка на форсайт-сессии. 16.02.2017. URL: <https://docplayer.ru/45759263-Gosudarstvo-kak-platforma.html> (дата обращения: 24.02.2023).
12. Donaldson T., Preston L.E. The Stakeholder Theory of the Corporation: Concepts, Evidence, and Implications // *Academy of Management Review*. 1995. № 20 (1). P. 65.
13. Freeman R.E. Strategic management: A stakeholder approach. Cambridge, 2010. P. 24–31.
14. Noveck, B.S. Wiki government: How technology can make government better, democracy stronger, and citizens more powerful. Brookings Institution Press. 2005. P. 14–17.

THE CONCEPT OF “WIKI-LEGAL REGULATION” AS A THEORETICAL AND METHODOLOGICAL BASIS FOR THE LEGAL ORGANIZATION OF COMBATING ECONOMIC CRIME

Vlasova S.V.

Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia

The article proposes a new theoretical approach to the creation of optimal legal support for economic security in a new era. It implies the replacement of material determinism with procedural one, and etatism with anthropocentrism. The essence of this approach is ex-

pressed in the concept of “law = process”, which is supplemented by the prefix “wiki”, indicating the digital technology for developing a means of legal influence. A new model of the legal organization of combating economic crime should be based on the ideas of anti-statism, humanism, and wiki-legal regulation. The starting points in the theoretical and legal construction proposed by the author are “law = process”, “law-text”. The metaphysical setting inherent in the dogmatic doctrine of law, about the presence of an “inherent property” of regulativity in the law, is replaced by the thesis of procedural legal genesis and normativity as a quality acquired in the process. In postclassical law understanding, the element of lawmaking and the process of law enforcement merge into one. The process itself in a particular case is understood as an instance of law formation, which makes it possible to bring the meaning of the text of the law to the level of an actual legal means of influence. The concept of “wiki-legal regulation” makes it possible to bring the theoretical and legal structure of the legal organization of countering economic crime to the desired ideal of partnership between the state and business while providing the means of criminal law impact on the economic security of Russia in the new era.

Keywords: criminal procedure, legal mechanism, wiki technologies, wiki-legal regulation, economic security, partnership, means of criminal legal influence.

References

1. Aleksandrov A.S., Aleksandrova I.A. On the philosophical and legal claims of the theory of criminal procedure on the general theoretical and methodological basis of the scientific specialty 5.1.4 – Criminal Law Sciences // *Legal Science and Law Enforcement Practice*. 2021. No. 4 (58). pp. 6–19.
2. Wiki technologies. <https://m.hi-tech.ua/article/wiki-tehnologii/> (date of access: 02/24/2023).
3. Vlasova S.V. Criminal-law-procedural organization of countering economic crime in the new era: monograph. – Moscow: YurLitinform, 2022. – 592 p.
4. Vlasova S.V., Alexandrov A.S. Anti-dogmatics: a new understanding of criminal procedure and law // *Russian Journal of Legal Research*. – Volume 6. – No. 1 (18). – 2019. – pp. 53–64.
5. Vlasova S.V., Ryabkov E.M. On the expansion of the conceptual apparatus of science, explaining the essence and purpose of the criminal process // *Legal Science and Practice. Bulletin of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. – 2019. – No. 2 (46). – pp. 84–91
6. Gryazin I. Text of law: Experience of methodological analysis of competing theories. Tallinn, 1983, pp. 19–20.
7. Malinova I.P. Philosophy of law and legal hermeneutics: Monograph. 2nd ed., add. – Yekaterinburg: Publishing House of the Ural State Law University, 2017. pp. 116–119
8. Message from the President of Russia V.V. Putin to the Federal Assembly on February 21, 2023. <http://kremlin.ru/events/president/news/page/4> (date of access: 03/16/2023).
9. RSPP proposes to decriminalize certain acts in the field of entrepreneurial activity. https://rspp.ru/events/news/rspp-predlagaet-dekriminalizirovat-otdelnye-deyaniya-v-sfere-predprinimatelskoy-deyatelnosti-623c36e20f7ee/?sphrase_id=254039 (date of access: 03/16/2023).
10. Stovba A.V. Legal situation as the source of being right. Kharkiv, 2006. p. 35.
11. Shklyaruk M. State as a platform. 2017–2035 Installation for a foresight session. 02/16/2017. URL: <https://docplayer.ru/45759263-Gosudarstvo-kak-platforma.html> (date of access: 24.02.2023).
12. Donaldson T., Preston L.E. The Stakeholder Theory of the Corporation: Concepts, Evidence, and Implications // *Academy of Management Review*. 1995. No. 20 (1). p. 65.
13. Freeman R.E. Strategic management: A stakeholder approach. Cambridge, 2010, pp. 24–31.
14. Noveck, B.S. Wiki government: How technology can make government better, democracy stronger, and citizens more powerful. Brookings Institution Press. 2005. p. 14–17.

Зацепин Михаил Николаевич,

доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, аналитик управления научных исследований и международного сотрудничества УрГЮУ, вице-президент Российской криминологической ассоциации
E-mail: mnz-1958@mail.ru

Зацепин Александр Михайлович,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права УрГЮУ, член Российской криминологической ассоциации, прокурор отдела по надзору за оперативно-розыскной деятельностью Свердловской области
E-mail: tp0507@ya.ru

Глушкова Елена Михайловна,

кандидат юридических наук, доцент, член Российской криминологической ассоциации, нотариус г. Екатеринбурга
E-mail: elena.zatsepina@mail.ru

Уголовная политика сложная система в государственном образовании, проблемы борьбы с преступностью являются ее составной частью, рассмотрение их с помощью криминологической характеристики, как важной составной части системы общих социальных и специальных предупредительных мер, направленных на совершенствование уголовного правосудия и повышения уровня социальной защищенности граждан, выявляет и показывает ее слабость и уязвимость. Взаимообусловленность с идущими ни одно десятилетие преобразованиями в гражданском обществе политического, социально-экономического, правового развития российской государственности, разграничения полномочий правоохранительных органов, судов показывает возникающие проблемы в формируемой государством рыночной (капиталистической) экономике. Методология криминологической характеристики преступности сегодня наиболее соответствует существующему федеративному законодательству, ее эффективному соотношению с мировыми правовыми системами посредством унификации и имплементации норм, материалов исследований криминологов в различных отраслях юридических знаний.

Ключевые слова: уголовная политика, преступность, рост преступности, криминология, уголовная политика.

Накопленный опыт имплементации, специализации и унификации в таких сферах, как политика, экономика, законодательство, администрирование позволяет воздействовать на их содержание через структуру и вектор развития криминологических исследований в уголовно-правовой сфере. Правоохранительная и судебная деятельность показывает, что «опережение» на одном участке борьбы и «отставание» на другом – серьезное препятствие на пути реализации задач уголовной политики государства. Этими объективными и не исключаящими друг друга закономерностями характеризуется современная социально-юридическая практика существующих проблем, решаемых в ходе обеспечения задач уголовной политики.

Интенсивный и продолжающийся рост преступности – не сама болезнь общества, а лишь показательный симптом его более серьезных, в основном, социально-экономических недугов. Среди причин ухудшения криминальной обстановки, «ножниц» между растущей преступностью и отстающим их обоснованием исследованиями криминологов, контролем над ней, традиционным усилением уголовно-правовой регламентации сегодня не работают на достижение поставленных задач. Решая проблему преступности необходимо учитывать криминологическую характеристику её предупреждения, и она более реализуема в уголовной политике если будет корректироваться непрерывно соответствующая политическая, экономическая, организационная, правовая, эмпирическая и аналитическая базы. [7]

В направлениях практической реализации уголовной политики применяя криминологическую характеристику в уголовно-политической концепции борьбы с преступностью, принимаемых изменений и дополнений в уголовное законодательство, а также правоприменительной деятельности эта необходимость является дополняющими друг друга категориями и, они настолько тесно взаимосвязаны, что их раздельное существование не приводит к поставленным задачам в борьбе с преступностью. В существующей действительности анализ криминологической характеристики преступности не учитывается государственной законодательной уголовной политикой.

История отечественного уголовного законодательства это: либо безмерная централизация в жесткой форме административно-командной системы, либо безграничная либерализация и демократия сверху донизу. Смещение акцентов в соотношении этих характеристик, как показывает практика, не дает желаемых результатов, нарушает намеченное исполнение уголовной политики. [6]

Не учитывая диалектику методологии криминологической характеристики, не будет и резуль-

тативной борьба с преступностью. «Выравнивая» и «усиливая» в создавшейся ситуации уголовное законодательство – специализируя и унифицируя, имплементируя его не дает возможности всесторонне учитывать состояние преступности в России. Уголовная политика не должна представлять собой и структуру криминологической характеристики преступности, но должна учитывать, т.к. мировые тенденции преступности не дают основания для ее благоприятного криминологического прогноза, особенно в России. Через структуру криминологической характеристики, комплекса основополагающих положений, идей, имеющих научное обоснование, те цели, которые необходимо достичь для гражданского общества. Общее число зарегистрированных преступлений при высокой латентности продолжает расти и коэффициент преступности при сохранении текущей обстановки будет только возрастать, а «порог насыщения преступностью, определяемый дрейфующим уровнем терпимости общества, может быстро подойти к критической точки. Разработка уголовной политики должна начинаться с определения основных целей криминологической характеристики преступности и подведение под нее результатов криминологических исследований. Роль криминологической характеристики в данном случае заключается в том, что с ее помощью осуществляется поиск соответствующих целей правоохранительной деятельности и производится их обоснование. Опираясь на результаты криминологических исследований, обозначится ряд основных положений уголовной политики и включит осознание опасностей для общества и государства, а главное принятие необходимых предупредительно-профилактических мер.[1]

Основная цель криминологической характеристики в данном случае – предвидеть, узнать такие опасности и своевременно предупреждать их, опираясь, когда это нужно и на уголовно-правовые средства. А общественным интересам служит защита людей от губительных последствий некомпетентности и беспринципности, волюнтаризма и безответственности правоохранительных и судебных органов. Тогда цель декларируемой уголовной политики будет заключаться в том, чтобы гарантировать общественную безопасность, а не в том, чтобы воздействовать на их осознание угрозой применения репрессивного уголовного правосудия, для того чтобы обеспечить спокойный и творческий труд, а не способствовать формированию такой обстановки, когда человек рассматривается как правонарушитель, очень важно активизировать процесс трансформации принудительной функции уголовного права в профилактическую. Тем не менее, всегда находится множество острых и первоочередных проблем, которые отодвигают вопрос о более эффективном и комплексном контроле над преступностью на более благоприятное будущее. Хотя очевидно, что решение экономических и других проблем общества становится невозможным в отрыве от уголовной политики и как части от борьбы с преступностью, так как идет ак-

тивный процесс криминализации всех общественных отношений. Поэтому борьба с ней становится необходимым условием национального движения вперед, в той мере, в какой государство может обеспечить безопасность своих граждан и основных институтов, достижений, в той мере будет сдерживаться экономическое, социальное и культурное развитие общества. [3]

Правильность этого факта доказывает состояние преступности и методы борьбы с ней в различные исторические и социальные эпохи формируют тактику и методы борьбы с ней, где определенную роль играют политические, экономические, социальные и культурные связи. производственные отношения и складывающиеся на их основе социально-общественные отношения. Формирующие жизнь общества, связанные с ними культурные условия находят соответствующее отражение в состоянии преступности, а методы борьбы с преступностью соответствуют особенностям общественных отношений различных социально-экономических, исторических эпох. Во все времена государственный строй осуществляет свою политику, то есть практическую деятельность, имеющую целью сохранение своего господства, которая охватывает все стороны жизни общества. Подобно тому как в формировании экономических, социальных и культурных отношений определяющую роль играет государственная деятельность, выражающая волю и интересы власти, так и в борьбе с преступностью проводится политика, соответствующая этим требованиям. Уголовная политика существует с того времени, когда появилась преступность, то есть со времени появления общества и государства. С созданием государства начинается проводится государственная политика, определяемая волей существующей власти, хотя об уголовной политике это и не упоминается. В последнее время все чаще стали появляться высказывания политиков о том, что проблема преступности в настоящее время более приоритетна, чем решение социально-экономических вопросов, но это другая крайность, в борьбе с преступностью нельзя достичь заметных успехов без параллельного улучшения жизни и общественной активности граждан. [5]

Следовательно, государственные органы определяют принципы уголовной политики, которые отражают изменения в общественно-политических отношениях и динамике преступности. Криминологи отмечают, что принципы уголовной политики могут быть выражены не только в законах, указах, постановлениях, специально посвященных этому вопросу, но также в законах и указах, постановлениях, регулирующих определенные общественные отношения, в распоряжениях государственных органов, а равно в судебных постановлениях принципиального характера. С формами осуществления уголовной политики мы многократно встречаемся в общих государственных решениях, иных органов власти, высказывания политиков и общественных деятелей, которые выражают «требования» обще-

ства относительно борьбы с преступностью и которые влияют на формирование уголовной политики и способствуют ее эффективному проведению в жизнь. Государственное формирование приоритетов уголовно-правовой политики склоняется в сторону репрессий и наказаний, сложно представленную обоснованную структуру ее целей. Хотя потребность в специальной разработке приоритетов уголовно-правового воздействия – настойчивое желание общественности, и реализовать его возможно, только опираясь на научное предвидение исследований криминологов. [4]

Если исходить в уголовной политике что общественность «осуществляет» надзор за уголовно-правовой и правоохранительной деятельностью, то на каких основаниях и в каких пределах? Или общественный надзор «вообще» не должен касаться уголовно-правовых мер, поскольку они связаны с применением специальных методов, форм, средств и относятся к исключительной компетенции правоохранительных и судебных органов, регулируются законом. Однозначных ответов на эти вопросы в юридической литературе и на практике как не было, так и нет. При том необходимо подчеркнуть, что полномочия общественности по осуществлению надзора базируются хотя и на конституционной основе, а надзор за соблюдением законов при проведении уголовной политики – не исключение из общего правила входит и в сферу деятельности государственного контроля. Закон, хотя и не содержит специальных норм, определяющих полномочия общественности по осуществлению надзора за соблюдением законности в уголовной политике, но и не ограничивает надзор за процессуальной деятельностью правоохранительных и судебных органов. Контроль общественных институтов позволяет сегодня не допускать и пресекать незаконные методы получения доказательств, использование возможностей уголовно-правовой регламентации для оказания давления на подозреваемых с целью получения от них признания в совершении преступления. Отрицательные последствия чрезмерной уголовно-правовой «замкнутости», составляющей исключительную компетенцию правоохранительных и судебных органов, не ограничивается незаконными задержаниями и арестами, а также и необоснованным осуждением общественности. А отсутствие какого-либо внешнего общественного контроля, уголовно-правовых гарантий правомерности применения уголовно-правовых мер дают им возможность скрывать свою пассивность и бездействие по обнаружению преступлений и лиц, их совершивших, что также рассматривается обществом как нарушение закона. [8]

Общеизвестно о том, что контроль общественных институтов имеет право осуществлять предупредительную, профилактическую функцию за соблюдением законности в правоохранительной и судебной деятельности, вряд ли может вызвать серьезные возражения если будет учитываться и методология криминологической характерис-

тики. Вместе с тем, в период формирования или внесения изменений уголовной политики государства пришла пора инкорпорировать законы нормами, регламентирующими дополнительными полномочиями публичного контроля по осуществлению такого надзора. Не вызывает, к примеру, сомнения, что общественный контроль обязан реагировать на поступившие данные о нарушениях закона в правоохранительной и судебной деятельности. В связи с этим возникает и ряд вопросов, начиная с первого: предоставят ли общественности для проверки «все» уголовно-правовые материалы или ознакомят только с некоторыми из них. Если не предоставят, то на основании какой нормы закона представитель общественности может потребовать их от правоохранительных и судебных органов. Нет возможности непосредственного ознакомления представителя общественности с материалами, полученными уголовно-процессуальным путем, поскольку непосредственной нормой закона это не предусмотрено. Процессуальный характер материалов не исключает возможности ознакомления с ними представителя общественности, ибо такие ознакомления не означают их участия в самой правоохранительной деятельности. К тому же, в уголовно-процессуальном законе нет норм и запрещающих ознакомление с данными уголовно-правовой деятельности, которые сами по себе, без проверки их процессуальным путем не имеют доказательственного значения. Вместе с тем, осуществляя общественный контроль за соблюдением законности в правоохранительной и судебной деятельности, общественность не должна вмешиваться в проведение уголовно-правовых и процессуальных мер, а общественный надзор по силам и следует заменить в социально-общественной части ведомственный контроль за правоохранительной и судебной деятельностью. [2]

Криминология возникла и формировалась на основополагающей базе материалов, исследованного другими отраслями науки, поскольку предмет криминологии – преступность представляет собой многостороннее и комплексное явление, которое в силу своего характера изучено различными науками. Вследствие этого в течении долгого времени спорными остаются вопросы о самостоятельности криминологии, о ее месте в системе наук, а равно о задачах и методах ее исследования. Сегодня самостоятельность криминологии уже никем не оспаривается, то в решении остальных вопросов до сих пор имеются существенные разногласия. Одна из причин существования различных позиций заключается в том, что «смежные» отрасли науки, занимающиеся преступностью, сами себе присваивают исключительную или чрезмерную роль в познании и объяснении этого явления. При всем притом основной источник существования различных направлений следует искать в мировоззренческих отличиях. Преступность представляет собой особое социальное явление, поэтому теоретические позиции, связанные с пониманием преступности, определяются характером мировоззре-

ния. Оно оказывает влияние на позиции, касающиеся принципиальных и методологических проблем криминологии. Эти различия являются источником тех споров, которые служат развитию криминологии, так как ведут к формированию более обоснованных принципиальных позиций. Тот факт, что до сих пор продолжают дискуссии по упомянутым выше проблемам, что во многим основополагающим вопросам мы не можем еще говорить о наличии сформированных, прочных, общепризнанных позиций, объясняется тем, что криминология относится к числу так называемых молодых наук, хотя первые разработки ее относятся к прошлому столетию. В последние годы криминологическая наука, не по своей воле, находится в депрессии, ее отсутствие сказывается на общественной практике в жизни социума и потребности уголовной политики, а равно тот факт, что схоластика препятствует развитию фактических наук.

В Настоящее время в отечественной правовой системе звучит много тревожных, вполне оправданных заявлений и констатаций ученых и практических работников, главная сила юридической науки, состоит не в эмоциональном призыве, а в рациональном осмыслении криминологических исследований и принятии оптимальных решений для использования в уголовной политике. Известная формула Б. Спинозы – ученый должен «не плакать, не смеяться, но понимать», не только для ученых, но и политиков, законодателей и работников правоохранительных органов и судов – трезво понять, что же на самом деле происходит с преступностью через аналитические исследования препарировать концептуальную суть процессов, протекающих в обществе, их направленность и динамику. В последние годы российские ученые озабочены происходящими процессами в обществе, появилась тенденция к определенной изоляции от внешнего мира, в том числе, а может, прежде всего, в области и уголовной политики. Выдвигаются на первый план идеи уникальности, неповторимости всего российского, необходимости решения всех проблем и теории и практики исключительно собственными силами, однако подобный изоляционизм непродуктивен и опасен. Такое «самозамыкание», как свидетельствует история, никому и нигде еще не приносило пользы, – ни самому изолирующемуся обществу, ни миру. Накоплен бесценный опыт интеллектуальных богатств в правоохранительной области знаний и не очень рационально сбрасывать со счетов этот огромный ресурс всего мирового сообщества. Одновременно много ценного, полезного и применимого есть и в нашем, отечественном правоохранительном опыте – того, что мы забыли или на что не обращаем внимания при использовании уголовной политики. При этом крайне важно не пытаться вытаскивать из бесценного отечественного опыта выборочно отдельные идеи, элементы теории или практики, несправедливо подавленные и забытые, а в полном объеме видеть весь отечественный правоприменительный процесс.[9]

В настоящее время свои «первые» шаги криминологии нет необходимости начинать с разработки теоретических основ, которые опирались бы на исследовательские материалы. Необходима работа по определению «новых» системных взаимосвязей, основных принципов, предмета и метода криминологии в существующих экономических реалиях для организации фактических исследований. В настоящее время при отсутствии результатов предварительных исследований эти принципиальные и методологические выводы носят в определенном смысле гипотетический характер, и последующие эмпирические исследования должны их подтвердить. Проводимые фактические исследования сегодня, естественно, не избавились еще от недостатков, сопутствующих первым шагам криминологии. Они пока еще не отвечают потребностям формирования теории, что является основной целью научного исследования, а большей частью направлены на удовлетворение нужд уголовной политики. И тем не менее они сегодня пригодны для того, чтобы на основании их результатов проверить криминологические принципиальные позиции и произвести соответствующую корректировку, это является целью криминологии.

Процесс осмысления истории и опыта уголовной политики всегда был характерен широким спектром криминологических подходов, оценок и предлагаемых решений. Не вырывать из контекста отдельные элементы теоретических осмыслений и накопленного опыта борьбы с преступностью, не бросаться в крайности от централизации в бескрайний либерализм и наоборот, видеть через методологию криминологической характеристики весь процесс борьбы с преступностью живым механизмом. Выводы необходимо делать не на основе «эмоционального и импульсивного» присоединения к отдельным элементам процесса борьбы с преступностью, а с учетом всего комплекса криминальных факторов, условий и результатов.[9]

Уголовная политика, преступность и криминология без исторического обзора, в ходе которого, применяется исторический метод в процессе исследований криминологами не имеет практической перспективы. В исследованиях используя предмет криминологии – преступность как массовое явление и преступление как индивидуальное явление, они подвергаются исследованию в историческом анализе. С позиций задач криминологии, направленных на познание закономерностей преступности, где одной из основных является изучение проблематики причинной связи, а в данном изложении и выводах опираются на опыт эмпирических исследований. В связи с комплексным характером криминологии очень важным является выяснение ее места в системе уголовно-правовых и не только наук, а также связей и разграничения с ними. Роль криминологии в уголовной политике, которая, в сущности, определяет весь круг ее задач, а опираясь на опыт практических исследований, излагаются положения относительно общих проблем методологии и технических методов исследования.

Учитывая характер исследованной темы, мы в своих выводах не претендуем на законченное решение, цель публикации состоит в том, чтобы служить основой для дальнейших дискуссий и тем самым способствовать развитию криминологии.

Литература

1. В августе и сентябре 2021 года в интернете появилось более 100 подозрительных доменов со словосочетанием bankpay и paybank. Ресурсы маскирующиеся под системы переводов денег, нацелены на кражу платежных данных россиян // Расплата по счетам. 16.09.2021 г. Российская Газета. № 212 (8563) www.rg.ru/ С. 1–2.
2. Верховный суд выпустил второй обзор практики за 2021 год: важное. 01.07.2021 г. // <https://pravo.ru/story/232301/>.
3. Как снизилась преступность за 12 лет: инфографика. 25.06.21 г. // <https://pravo.ru/news/232805/>.
4. Накопилось недоверие: 80% предпринимателей не считают ведение бизнеса в России безопасным. 12.07.21 г. // <https://newadaynews.ru/moscow/729729/>.
5. Новое и хорошо забытое старое: за что преследуют бизнесменов. 09.06.2021 г. // <https://pravo.ru/story/232363/>.
6. Правозащитники опубликовали статистику приток с 2000 года. 31.08.21 г. // <https://pravo.ru/news/234319/>.
7. Путин утвердил национальный план противодействия коррупции. 17.08.21 г. // <https://pravo.ru/news/233986/>; Коррупция в России достигла максимума за восемь лет. 30.08.21 г. <https://pravo.ru/news/234309/>.
8. ЦБ раскрыл почти 150 финансовых пирамид с начала года. 29.07.21 г. // <https://pravo.ru/news/233598/>.
9. <http://ecsocman.hse.ru/>

CRIMINAL POLICY, CRIMINITY AND CRIMINOLOGY

Zatsepin M.N., Zatsepin A.M., Glushkova E.M.

USUE; Russian criminological Association

Criminal policy is a complex system in public education, the problems of combating crime are its integral part, considering them with the help of criminological characteristics, as an important part of the system of general social and special preventive measures aimed at improving criminal justice and increasing the level of social protection of citizens, reveals and shows her weakness and vulnerability. The interdependence of the political, socio-economic, legal development of the Russian statehood, the delimitation of the powers of law enforcement agencies, courts, with ongoing transformations in civil society for more than a decade, shows the emerging problems in the market (capitalist) economy being formed by the state. The methodology of the criminological characterization of crime today is most consistent with the existing federal legislation, its effective correlation with world legal systems through the unification and implementation of norms, research materials of criminologists in various branches of legal knowledge.

Keywords: criminal policy, crime, crime growth, criminology, criminal policy.

References

1. In August and September 2021, more than 100 suspicious domains with the phrase bankpay and paybank appeared on the Internet. Resources masquerading as money transfer systems are aimed at stealing the payment data of Russians // Payback. 09/16/2021 Rossiyskaya Gazeta. No. 212 (8563) www.rg.ru/ C. 1–2.
2. The Supreme Court issued a second review of practice for 2021: important. 07/01/2021 // <https://pravo.ru/story/232301/>.
3. How crime has decreased over 12 years: infographic. 06/25/21 // <https://pravo.ru/news/232805/>.
4. Mistrust has accumulated: 80% of entrepreneurs do not consider doing business in Russia safe. 07/12/21 // <https://newadaynews.ru/moscow/729729/>.
5. New and well-forgotten old: what businessmen are persecuted for. 06/09/2021 // <https://pravo.ru/story/232363/>.
6. Human rights activists have published torture statistics since 2000. 08/31/21 // <https://pravo.ru/news/234319/>.
7. Putin approved the national anti-corruption plan. 08/17/21 // <https://pravo.ru/news/233986/>; Corruption in Russia has reached its highest level in eight years. 08/30/21 <https://pravo.ru/news/234309/>.
8. The Central Bank has opened almost 150 pyramid schemes since the beginning of the year. July 29, 21 // <https://pravo.ru/news/233598/>.
9. <http://ecsocman.hse.ru/>

Проблемные аспекты правового регулирования охраны окружающей среды Шпицбергена и прилегающих морских районов

Дятлова Алёна Владимировна,

аспирант, Российская академия народного хозяйства
и государственной службы при Президенте Российской Федерации

E-mail: 89161328324@mail.ru

Цель исследования – определить проблемные аспекты взаимодействия положений Договора о Шпицбергене 1920 года и внутригосударственного правового регулирования Норвегии в вопросе охраны окружающей среды Шпицбергена и прилегающих морских районов. В ходе исследования показано, что существующие положения Договора о Шпицбергене имеют ряд положений, которые нуждаются в урегулировании с учетом современных норм международного морского права и экологического права. Так, положения договора, дающие Норвегии полномочия «принимать или провозглашать» природоохранные меры в рамках внутригосударственного законодательства вступают в коллизию со свободой экономической деятельности, предоставленной государствам-сторонам Договора о Шпицбергене. Расширение природоохранных зон вызывает недовольство ряда государств, и рассматривается как попытка Норвегии утвердить свое политическое влияние на Шпицбергене. В результате исследования обоснована позиция, что обеспечение экологической безопасности Шпицбергена должно стать предметом межгосударственного сотрудничества государств-участников Договора о Шпицбергене.

Ключевые слова: Шпицберген; окружающая среда; международное сотрудничество; Парижский договор; суверенитет; правовое регулирование морских пространств.

До Конференции ООН по проблемам окружающей среды 1972 года, положившей начало международному сотрудничеству, направленному на принятие на международном уровне мер, необходимых для решения актуальных экологических проблем и вопросов охраны окружающей среды, проблемы охраны окружающей среды ряда уязвимых участков Земли, включая арктические пространства не были приоритетным вопросом в международном праве и международных отношениях.

В свете усиливающейся в XXI веке тенденции по повышению уровня важности вопросов охраны окружающей среды, в особенности в районах, подверженных наибольшей опасности в силу глобального изменения климата и деятельности человека, одним из приоритетных направлений здесь является «сохранение биологического разнообразия и принятию мер по реабилитации и восстановлению деградировавших экосистем и содействию восстановлению находящихся в опасности видов».

Промышленная деятельность в Арктике до недавнего времени была или невозможна, или представлялась достаточно сложной. Между тем, таяние арктических ледников открывает возможности для интенсивной добычи природных ресурсов, в связи с чем, проблема сохранения и недопущения деградации окружающей среды на данный момент представляется наиболее актуальной, поскольку как в силу как климатических изменений, так и деятельности человека в перспективе перед мировым сообществом встает угроза уничтожения флоры и фауны Арктики, что в свою очередь несет не только неблагоприятные культурно-экологические, и экономические последствия, в том числе для представителей коренных народов Арктики.

В рамках существующего международно-правового регулирования, обязанность государства по сохранению биоразнообразия установлена в соответствии с Конвенцией о биологическом разнообразии от 5 июня 1992 г. В соответствии с положениями международного договора, обязанностью государства является создание на своей территории заповедных и охраняемых природных зон. Каждое из арктических государств создает на своей территории данные охраняемые зоны, между тем, несмотря на меры, принятые на локальном уровне, для сохранения окружа-

щей среды Арктики необходимы скоординированные усилия всех заинтересованных государств.

Между тем, зачастую принятие природоохранных мер вступает в коллизию с правовым регулированием в сфере как экономической деятельности государств, так и обеспечения вопросов безопасности. В качестве одного из примеров данной коллизии в арктическом регионе может служить архипелаг Шпицберген, и прилегающие к нему морские пространства.

До XX века, Шпицберген имел статус *terra nullius* (no man's land) и не находился под суверенитетом какого-либо государства.

Притязания на Шпицберген выдвигалось рядом европейских государств, в том числе Российской империей. Ранние свидетельства о деятельности поморов, а также их продолжающаяся рыболовная и хозяйственная активность на островах Шпицбергена также подкрепляли правовые основания российской стороны на данные территории. [9]

Сложные климатические условия Шпицбергена на некоторое время оставили его в стороне от территориальных споров европейских государств, но начавшийся промышленный переворот и развитие научно-технического прогресса сделали Шпицберген важным элементом промышленного развития государства, способного распространить на него свои суверенные права.

После Первой Мировой войны, позиции российских, а затем и советских притязаний ослабли. Во многом в силу политических событий, а также отсутствия международно-правового признания СССР.

Договор о Шпицбергене был заключен 9 февраля 1920 года в Париже. Договор установил суверенитет Норвегии над «архипелагом Шпицберген, охватывающим с Медвежьим островом, или Берен-Эйланд, все острова, расположенные между 10 и 35° восточной долготы от Гринвича и между 74 и 81° северной широты, в частности: Западный Шпицберген, Северо-Восточную Землю, остров Баренца, остров Эдж, острова Уич, остров Надежды, или Хопен-Эйланд, и землю Принца Карла, вместе со всеми островами, островками и скалами, относящимися к ним».

При этом, суверенитет Норвегии на Шпицбергене получил несколько ограниченный характер, не позволяющий в полной мере осуществлять свои права на данные территории. Представляется, что в связи со спорным статусом принадлежности Шпицбергена к Норвегии, в целях избегания предъявления притязаний СССР на Шпицберген, в Договор было введено положение, что «когда России присоединиться к настоящему Договору, русские граждане и общества будут пользоваться теми же правами, что и граждане Высоких Договаривающихся Сторон».

Недопущение милитаризации Шпицбергена, в силу его стратегического расположения в случае потенциального военного конфликта в Арктике, стали причиной для обеспечения такого правового регулирования Шпицбергена и прилегающих рай-

онов, которое позволит избежать потенциальных столкновений. Согласно Договору о Шпицбергене, Норвегия «обязуется не создавать и не допускать создания какой-либо морской базы в местностях Шпицбергена, и не строить никаких укреплений в указанных местностях, которые никогда не должны быть использованы в военных целях».

В части ведения экономической деятельности, Договором было установлено положение, что «суда и граждане всех Высоких Договаривающихся Сторон будут допущены на одинаковых основаниях к осуществлению прав на рыбную ловлю и охоту в местностях Шпицбергена и отмеченных в договоре островах, и в их территориальных водах». Также, стороны Договора установили, что «будут иметь одинаковый свободный доступ для любой цели и задачи в воды, фиорды и порты местностей Шпицбергена, и право остановки в них; они могут заниматься в них без каких-либо препятствий, при условии соблюдения местных законов и постановлений, всякими судоходными, промышленными, горными и торговыми операциями на условиях полного равенства».

Договор также установил, что предприятия государств-Сторон «будут допущены на тех же условиях равенства к занятию всяким судоходным, промышленным, горным и коммерческим делом и к его эксплуатации как на суше, так и в территориальных водах, причем не может быть создана никакая монополия в отношении какого бы то ни было предприятия». [3]

Таким образом, можно отметить что основные положения Договора о Шпицбергене посвящены экономическим аспектам деятельности государств. Между тем, несмотря на явный «экономический уклон» Договора, в нем также были отражены природоохранные положения, гласившие, что «Норвегия будет иметь право сохранять в силе, принимать или провозглашать меры, могущие обеспечить сохранение и, если это нужно, восстановление фауны и флоры в указанных местностях и их территориальных водах, причем условлено, что эти меры всегда должны будут на одинаковых основаниях применяться к гражданам всех государств-Сторон без каких-либо исключений, привилегий и льгот, прямых или косвенных, в пользу какой-либо одной из них». [3]

Следует отметить, что данное положение является одним из наиболее ранних природоохранных норм в международном праве.

В рамках данного положения о необходимости защиты окружающей среды, Норвегия приняла меры к охране окружающей среды Шпицбергена (норвежский вариант – Свальбард). В 2001 году был принят Закон о защите окружающей среды Свальбарда. Данным актом были установлены обязанности и ограничения, которые должны соблюдаться в целях защиты окружающей среды Шпицбергена. [5]

Охраняемые территории Шпицбергена составляют 39800 квадратных километров (65%) суши и 78000 квадратных километров (86,5%) террито-

риальных вод. Всего в водах Шпицбергена обитает 19 видов морских млекопитающих. Сюда входят белые медведи, моржи, тюлени и 12 видов китов. Из них белые медведи, моржи, нарвалы, белые и гренландские киты обитают в этом районе круглый год. Также, на Шпицбергене обитают шпицбергенские северные олени, полярные лисы и арктические полевки. Также, по состоянию на 2015 год на Шпицбергене было зарегистрировано около 178 сосудистых растений, 380–390 видов мхов, 708 видов лишайников и более 750 видов грибов. [10]

В соответствии с Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия на Шпицбергене охраняются все памятники культуры, созданные до 1946 года. В их числе, следы захоронений, останки скелетов на местах забоя моржей, китов и белых медведей. [5]

Между тем, расширение природоохранных зон, а также вводимые ограничения трактуется рядом государства, в том числе Российской Федерацией в качестве угрозы для ведения экономической деятельности, в частности, для добычи полезных ископаемых и туризма, а также способа ограничения присутствия других государств на Шпицбергене.

Согласно трактовке Договора о Шпицбергене, природоохранные меры Норвегии не должны нести дискриминационный характер по отношению к кому –либо из сторон договора, поскольку «меры всегда должны будут на одинаковых основаниях применяться к гражданам всех Высоких Договаривающихся Сторон без каких-либо исключений, привилегий и льгот, прямых или косвенных, в пользу какой-либо одной из них».

Таким образом, защита окружающей среды не должна быть инструментом для противодействия осуществлению экономической или иной деятельности на Шпицбергене. Между тем, Договор прямо не устанавливает, могут ли быть ограничены экономические интересы государства для целей охраны окружающей среды. При этом, статья 3 Договора о Шпицбергене говорит, что заход в фьорды и порты местностей Шпицбергена возможен, «при условии соблюдения местных законов и постановлений, всякими судоходными, промышленными, горными и торговыми операциями на условиях полного равенства».

Таким образом, возможность осуществления экономической деятельности на Шпицбергене возможно только при соблюдении природоохранных мер. Несмотря на то, что данные меры представляются оправданными, в силу «монополии» Норвегии на формирование политики экологической безопасности Шпицбергена, и возможностью использования норм права для усиления политического влияния, данная ситуация вызывает «трения» с другими государствами-сторонами Договора о Шпицбергене, что в свою очередь снижает возможность эффективного сотрудничества государств в Арктике.

Другим спорным аспектом в взаимоотношениях государств в регионе Шпицбергена относятся

вопросы делимитации и использования морских пространств.

Так, по мнению норвежской стороны, недискриминационный характер и свобода экономической и иной деятельности затрагивает только те территории, которые прямо указаны в Договоре о Шпицбергене. Данное «буквальное толкование» положений договора позволяет норвежской стороне ограничить деятельность других государств, в частности в виду положений Конвенции ООН по морскому праву. Так, Норвегия использует положения о правовом режиме исключительной экономической зоны, предоставляющий прибрежному государству «суверенные права в целях разведки, разработки и сохранения природных ресурсов, покрывающих морское дно, на морском дне и в его недрах, а также в целях управления этими ресурсами», для обоснования создания и функционирования «рыбоохранной зоны», находящейся за пределами территориальных вод Шпицбергена.

Двойственный подход к определению и разграничению правового статуса вод Шпицбергена складывается также в силу положений Договора между Российской Федерацией и Королевством Норвегия о разграничении морских пространств и сотрудничестве в Баренцевом море и Северном Ледовитом океане от 2010 г, устанавливающего линию разграничения морских пространств и закрепляющего суверенные права или юрисдикцию прибрежного государства в морских пространствах за пределами разграничительной линии. Шпицберген и прилегающие к нему морские пространства согласно положениями данного договора входят в юрисдикцию Норвегии.

Между тем, рассматривая нормы Договора о Шпицбергене по отношению к правовому регулированию морских пространств в Баренцевом море, можно обратиться к принципу *lex specialis derogat legi generali*, отмечая что положения одного договора не отменяют специальные нормы, относящиеся к правовому регулированию конкретного участка морского пространства и предоставленных государствам свобод.

Следует отметить, что в качестве положительных сторон создания «рыбоохранной зоны» в арктических водах представляется снижение уровня загрязнений, а также негативного воздействия на китов, обитающих в водах Баренцева моря. Между тем, природоохранное регулирование здесь тесно связано с экономическими аспектами. «Рыбоохранная зона» не может считаться заповедной, поскольку в большей степени направлена на управление рыбными ресурсами, поэтому ее можно отнести скорее к эколого-экономическим мерам.

Данное правовое регулирование представляется неэффективным в случае, если ущерб от экономической деятельности будет представлять потенциальную угрозу для уязвимых участков окружающей среды, природная среда которых, в силу причинения экологического вреда, может быть уничтожена.

В связи с этим, в силу перспектив развития добычи полезных ресурсов в районе Шпицбергена,

принципы предотвращения экологического ущерба и сотрудничества по охране окружающей среды должен стать доминирующему в вопросе правового регулирования деятельности на Шпицбергене и прилегающих морских территориях.

Поскольку, суверенитет Норвегии на Шпицбергене имеет ограниченный характер, представляется необходимым принять меры к совершенствованию регулирования деятельности государств, присоединившихся к Договору о Шпицбергене в сторону принятия совместных мер по охране окружающей среды, в том числе, в совместном мониторинге и разработке мер, направленных на снижение негативного влияния от последствий глобального изменения климата и нефтедобывающей деятельности. Таким образом, существующий правовой режим Шпицбергена нуждается в реформировании. Вопросы обеспечения экологической безопасности должны быть расширены, и носить характер межгосударственного сотрудничества.

Охрана флоры и фауны Шпицбергена и прилегающих морских пространств в рамках их сохранения для нынешних и будущих поколений должна стать предметом международно-правового сотрудничества, что позволит избежать столкновение интересов отдельных государств и экологической безопасности данного арктического пространства. При этом, поскольку, Шпицберген имеет как важное стратегическое, так и экономическое значение, вопросы охраны окружающей среды должны быть сопряжены с обеспечением иных мер, необходимых для достижения консенсуса в части установления территории безопасности и сотрудничества.

Литература

1. Конвенция ООН по морскому праву / Бюллетень международных договоров, N 1, январь, 1998 год Собрание законодательства Российской Федерации, N 48, 01.12.1997, Ст. 5493.
2. Конвенция о биологическом разнообразии от 05 июня 1992 / Собрание законодательства Российской Федерации, N 19, 06.05.96 «Охрана окружающей среды. Международные правовые акты: Справочник» – Санкт-Петербург, 1994 год
3. Договор о Шпицбергене от 09 февраля 1920 / Министерство образования и науки Российской Федерации, Международное публичное право, Сборник документов, Часть II. – М.: «Перспект», 2006 год
4. Договор между Российской Федерацией и Королевством Норвегия о разграничении морских пространств и сотрудничестве в Баренцевом море и Северном Ледовитом океане от 15 сентября 2010 / Бюллетень международных договоров, N 12, 2011 год
5. Svalbard Environmental Protection Act of 15 June 2001 No.79 Relating to the Protection of the Environment in Svalbard.
6. Арктическое право: учебник для вузов / ответственный редактор П.Н. Бирюков. – Москва:

Издательство Юрайт, 2023. – 218 с. – (Высшее образование). – ISBN 978–5–534–13195–6.

7. Зиланов В.К. Арктическое разграничение России и Норвегии: новые вызовы и сотрудничество // *Аи С.* 2017. № 29. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/arkticheskoe-razgranichenie-rossii-i-norvegii-novye-vyzovy-i-sotrudnichestvo> (дата обращения: 13.03.2023).
8. Мелков Г.М. Вылегжанин А.Н., Зиланов В.К. Шпицберген: правовой режим прилегающих морских районов. М.: Морская коллегия при Правительстве Российской Федерации. Совет по изучению производительных сил, 2006. 248 с. *Московский журнал международного права.* 2007;(3):239–244.
9. Тодоров А.А. Шпицберген в контексте военной безопасности в Арктике // *Аи С.* 2020. № 39.
10. «Охраняемые природные зоны» статья от 24.06.2019 // *Официальный сайт Губернатора Шпицбергена. Электронный ресурс:* <https://www.sysseimesteren.no/en/the-governor-of-svalbard/environmental-protection/nature-conservation-areas/>

SOME PROBLEMS IN THE LEGAL REGULATION OF THE PROTECTION OF THE ENVIRONMENT OF SVALBARD'S ISLANDS AND MARITIME ZONES

Dyatlova A.V.

Russian Academy of National Economy and Public Administration

The purpose of the study is to determine the problematic aspects of the interaction of the provisions of the Svalbard Treaty of 1920 and the domestic legal regulation of Norway in the issue of over the Archipelago of Spitsbergen in its territorial waters. The study shows that the existing provisions of the Spitsbergen Treaty have a number of legal norms that need to be reform taking into account modern norms of the Law of the Sea and environmental law. Thus, the provisions of the treaty giving Norway «to maintain, take or decree» environmental measures within the framework of domestic legislation come into conflict with the freedom of economic activity granted to the States parties to the Spitsbergen Treaty. The expansion of nature protection zones causes discontent among a number of states, and is seen as an attempt by Norway to assert its political influence in Spitsbergen As a result of this study, the authors propose that the environmental safety of Spitsbergen should become the subject of state-parties cooperation.

Keywords: Spitsbergen; environment; international cooperation; Paris Treaty; sovereignty; legal regulation of maritime areas.

References

1. UN Convention on the Law of the Sea / Bulletin of International Treaties, No. 1, January, 1998 Collection of Legislation of the Russian Federation, No. 48, 01.12.1997, Article 5493.
2. Convention on Biological Diversity of June 05, 1992 / Collection of Legislation of the Russian Federation, No. 19, 06.05.96 “Environmental protection. International legal acts: Handbook” – St. Petersburg, 1994
3. The Svalbard Treaty of February 09, 1920 /Ministry of Education and Science of the Russian Federation, International Public Law, Collection of documents, Part Two. – М.: “Prospect”, 2006
4. November 15, 2010 / Bulletin of International Treaties, No. 12, 2011
5. Law on Environmental Protection of Svalbard No. 79 of June 15, 2001, concerning environmental protection in Svalbard.
6. Arctic law: textbook for universities / Executive editor P.N. Biryukov. – Moscow: Yurayt Publishing House, 2023. – 218 p. – (Higher education). – ISBN
7. Zilanov V.K. Delimitation between Russia and Norway: new challenges and cooperation // *Аи С.* 2017. No.29. URL: <https://>

- cyberleninka.ru/article/n/arkticheskoe-razgranichenie-rossii-i-norvegii-novye-vyzovy-i-sotrudnichestvo (date of appeal: 03/13/2023).
8. Melkov G.M. A.N. Vylegzanin, V.K. Zilanov. Spitsbergen: legal regime of adjacent marine areas. Edited and translated by W.E. Batler. Eleven international publishing. 2007. XVII, 167 pp.
 9. Todorov A.A. Svalbard in the context of Arctic security // Ai S. 2020. No.39.
 10. "Nature protection zones" published on 24.06.2019 // Official website of the Governor of Svalbard. URL: <https://www.sylsemesteren.no/en/the-governor-of-svalbard/environmental-protection/nature-conservation-areas/>

Новые формы коррупции, связанные с цифровыми технологиями

Попова Светлана Александровна,

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры правового обеспечения экономической и инновационной деятельности Национального исследовательского Нижегородского государственного университета имени Н.И. Лобачевского
E-mail: popovasveta@list.ru

Акулин Сергей Валентинович,

кандидат педагогических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса юридического факультета Национального исследовательского Нижегородского государственного университета имени Н.И. Лобачевского
E-mail: akulin_sv.52@mail.ru

В статье рассматриваются вопросы, связанные с использованием цифровых технологий при осуществлении коррупционных действий, производимых через цифровые технологии. С развитием цифровизации на территории России такое негативное явление как коррупция претерпело изменения. На современном этапе происходит цифровая трансформация общества и государства, которая выражается в увеличении использования данных технологий. Основными признаками цифровых технологий являются: бинарное кодирование, возможность подключения к сети Интернет, визуализация, интерактивность. При проведении коррупционных схем должностные лица все чаще используют цифровые технологии. Нами было определено, что в рамках данного преступления, должное лицо может в качестве выгоды получить цифровые технологии или доход, с использованием цифровых технологий.

Большое внимание отводится исследованию понятий «цифровые технологии», «цифровая трансформация», «цифровая коррупция», «криптовалюта» и др., а также особенностям и формам цифровой коррупции с использованием цифровых технологий.

Цифровые технологии, которые используются в чистом виде для коррупционных схем – это цифровые валюты, NFT. В статье рассмотрены возможности для осуществления передачи взятки, с помощью цифровых технологий. Такими формами стали: электронные кошельки, электронные подарочные сертификаты, домены сайтов, передача страницы в социальной сети, продажа цифровой технологии на специализированной платформе, передача скинов в компьютерных играх, флэш-накопитель с доступом к виртуальной валюте, покупка платных публикаций. Цифровая коррупция будет развиваться так же, как и цифровизация общества, в целом. В статье проанализированы особенности выявления факта цифровой коррупции.

Ключевые слова: цифровизация, информационные технологии, цифровые технологии, виды цифровых технологий, цифровая трансформация, коррупция, цифровая коррупция, криптовалюта, электронные деньги, виртуальные следы, искусственный интеллект, теневая экономика, противодействие коррупции.

Современное общество невозможно представить без использования цифровых технологий. Широкое распространения использования сети Интернет позволяет развивать все без исключения сферы жизни общества. При этом глобальная экономика имеет также тренд развития путем воздействия на нее цифровых технологий. Каждая организации на территории России (как частная, так и государственная) имеет собственный сайт или хотя бы страницу в социальных сетях. Появление цифровых технологий вывело на новый уровень не только бизнес-индустрию, но и оказание государственных услуг. Однако необходимо провести анализ научной литературы с целью уточнения определения термина «цифровые технологии».

Становление «цифровых технологий» в современном понимании происходило по определенному пути развития. Основой создания цифровых технологий стала разработка Карлом Лейбницем двоичной системы счета еще в XVII веке. Следующим прорывом в цифровых технологиях стала разработка в 1941 г. первого компьютера, а в 1945 г. первого программного обеспечения. Современное понимание цифровых технологий появилось после изобретения вычислительных машин. Также необходимо отметить, что цифровые технологии базируются на бинарной системе, то есть двоичном коде. Благодаря такому подходу информация в цифровых технологиях обладает свойством быстрой передачи.

В связи с этим Ф.И. Шарков предлагает определение цифровой технологии как дискретной системы, которая базируется на способах кодирования и трансляции информационных данных, позволяющих решать разнообразные задачи за относительно короткие отрезки времени [1, с. 36]. Безусловно, данная система позволяет с помощью кодирования передать определенную информацию получателю. Однако А.А. Валиахметова в своей работе указывает, что на современном этапе возможно отнести к цифровым технологиям практически все, что связано с преобразованием данных [2, с. 173]. При этом Ю.Б. Борисова отмечает, что цифровые технологии – это процесс передачи данных по сети Интернет [3, с. 100].

Цифровая технология – способ хранения, передачи информации от отправителя к получателю, с использованием сигналов дискретных систем. В отличие от используемых ранее аналоговых технологий, цифровые способны передать больший массив данных, а также позволяют хранить объем-

ные базы данных. Кроме того, отличием цифровых технологий от иных является способность производить оцифровку данных для последующего их хранения и передачи. В соответствии с изложенным становится возможным выделение признаков термина «цифровая технология»:

1) наличие кодирования в технологии производства (все цифровые технологии базируются на системе программного кодирования);

2) использование сети Интернет в работе (цифровые технологии, в основном, располагают возможностью выхода в Интернет-пространство);

3) наличие визуализированного изображения (цифровые технологии обладают способностью передачи пользователю информации, в связи с этим, имеется возможность увидеть информацию на специальном средстве);

4) интерактивность (возможность работы на компьютере, гаджете);

5) интегрированность (работа с другими технологиями совместно);

6) гибкость (процесс изменения данных происходит в доли секунды);

7) наличие бинарной системы кодирования (базирование технологии на двоичном коде, состоящем из 0 и 1).

Цифровая технология обладает рядом перечисленных признаков, но ее основное отличие от иных технологий – наличие бинарного кода для ее создания. Бинарный код позволяет передавать информацию полностью без изменений, которые могли бы произойти в процессе отправления.

Таким образом, цифровые технологии – это изобретения, существующие в рамках бинарного программирования, позволяющие осуществлять передачу информации в короткие сроки.

Основными признаками цифровых технологий являются: бинарное кодирование, возможность подключения к сети Интернет, визуализация, интерактивность, однако вызывает наибольший интерес система блокчейна, поскольку она является базой для создания криптовалют. Распределительная способность делает блокчейн неким цифровым нотариусом и судьей одновременно. Не существует единого места, где хранятся все записи реестродержателя или банка. Реестр хранится одновременно у всех участников системы и автоматически обновляется до последней версии при каждом внесенном изменении. Эта способность может быть использована недобросовестными лицами в корыстных и противоправных интересах, например, при даче или получении взятки.

Выделяется множество видов цифровых технологий, обозначим основные из них, раскроем их сущность и свойства. Перечислим основные цифровые технологии: большие данные, предиктивная аналитика; искусственный интеллект; роботизация; смарт-пространство; виртуальная, дополненная реальность; чат-боты; интернет вещей; блокчейн; оптическое распознавание.

Большие данные – это структурированные и неструктурированные объемы информации, массив

большого количества информации. Система больших данных позволяет анализировать, приводить статистику по неограниченному объему информации. Основными представителями больших данных являются различные «облака» позволяющие загрузить большой массив информации (например, Яндекс Диск) [4, с. 23].

Характеристика искусственного интеллекта, как вида цифровых технологий, определяется особенностями интеллекта и обучения электронной техники. По свойствам искусственный интеллект можно подразделить на три категории в зависимости от исполнения поставленных перед ним задач: ограниченный (выполняет 1 задачу), общий (многозадачный, как человеческий мозг), сверхразумный (выполняет задачи, которые не может выполнить человек). Ярким примером искусственного интеллекта являются голосовые помощники (Алиса, Siri и др.).

Роботизация – процесс автоматизации производства, который предполагает замену ручного труда специализированным оборудованием. Данные технологии ускоряют процесс производства, исключая человеческий фактор. При этом возможно возникновение и негативных явлений, таких как безработица, зависимость производства от определенных специалистов, социальное неравенство.

Смарт-пространство – это любое здание или общественное место, которое оснащено датчиками, регистрирующими информацию об изменениях обстановки, совершаемых действиях и перемещениях людей и техники. Информация может поступать в реальном времени или накапливаться, а затем применяться для повышения безопасности, улучшения операций или условий для людей, использующих пространство.

При этом виртуальная и дополненная реальность значительно отличаются от смарт-пространства. Виртуальная реальность – цифровой мир, который создан человеком. По специальным устройствам происходит передача информации, которая позволяет человеку переместиться в данный мир, на данный момент используются VR-очки. Дополненная реальность, в отличие от виртуальной, воспроизводит реальную обстановку человека. Однако при помощи гаджета с камерой (смартфона, планшета) она позволяет увидеть дополнительные объекты [5, с. 97].

Чат-бот – программа, позволяющая заменить собеседника. В отличие от искусственного интеллекта, чат-бот обладает меньшим программным кодом, содержит небольшой объем информации. Чат-боты широко используются в бизнесе, с целью непрерывного ответа клиентам, при этом они имеются и на портале Госуслуг [6, с. 26].

Интернет вещей – это концепция, позволяющая взаимодействие между физическими объектами, оснащенными специальными датчиками, друг с другом или внешней средой. Данные устройства могут передавать данные между собой без вмешательства человека. Взаимосвязь между ними базируется на беспроводном соединении [7, с. 101].

Блокчейн – выстроенная по определенным правилам непрерывная последовательная цепочка блоков (связный список), содержащих информацию. У технологии распределенного реестра и создаваемых на ее основе смарт-контрактов есть ряд преимуществ, благодаря которым они и привлекли такое внимание со стороны пользователей и разработчиков. Смарт-контракт позволяет сократить транзакционные издержки и автоматизировать процесс исполнения договора, сокращая влияние человеческого фактора после заключения контракта и исключая посредников, участвующих в исполнении условий соглашения. Кроме того, блокчейн гарантирует надежность и безопасность заключенных контрактов с точки зрения их конфиденциальности, неизменности и постоянства [8, с. 103].

Технология блокчейн изначально была создана для работы с криптовалютой. Она позволяла фиксировать все проходящие транзакции специальными субъектами – майнерами, для того чтобы избежать мошенничества в этой сфере. По мнению глобальных финансистов, банки, которые известны на данный момент, прекратят свое существование к 2026 году. Например, штат банка Тинькофф состоит на 60% из IT-специалистов, их работа направлена на разработку технологий блокчейна, биометрии и робоэдвайзинга (компьютерного консультирования). Кроме того, улучшаются сервисы онлайн-консультирования. Данная технология наиболее интересна в контексте данной темы.

Оптическое распознавание – технология, позволяющая оцифровать текст или изображение с бумажного или иного не электронного носителя. Пример данной технологии – конвертация PDF файлов в программу Word. Конвертация позволяет вносить изменения в файл, который первоначально был на бумажном носителе.

Необходимо проанализировать термин «цифровая экономика». Олегова Р.Б. отмечает, что цифровая экономика – совокупность новых технологий, которые направлены на совершенствование экономических процессов [5, с. 107]. Пономаренко Е.В. указывает на иное значение термина. По мнению автора, цифровая экономика – этап проведения экономической политики России с использованием цифровых технологий для ускорения и оптимизации внутренних процессов [9, с. 99].

Цифровая экономика – совокупность мер, которые основаны на внедрении цифровых технологий в экономическую систему государства. Она распространяется на коммерцию, электронный бизнес, оказание цифровых услуг и продажу цифровых товаров. Основная цель цифровой экономики – совершенствование экономических, социальных, правовых и общественных отношений.

Еще одним значимым понятием является термин «цифровая трансформация». В научной литературе существуют несколько подходов к определению термина «цифровая трансформация». Олегова Р.Б. отражает определение понятия «цифровая трансформация» как внедрение новых информационных технологий в отрасль жизни общества

[5, с. 63]. Однако данное определение частично некорректно, поскольку для осуществления трансформации недостаточно использовать цифровые технологии в отрасли. Коротков А.П. предлагает определение понятия цифровой трансформации трактовать как глубокого изменения отрасли и организации, с внедрением цифровых технологий и изменения конечного продукта или услуги [8, с. 102].

Таким образом, под цифровой трансформацией понимается изменение стратегии системы управления как коммерческой, так и государственной организации, путем внедрения цифровых технологий, производства и предоставление качественного новых товаров и услуг.

Правовое закрепление рассматриваемого термина в законодательстве отсутствует, но этот термин используется в Постановлении Правительства от 21 декабря 2021 г. № 2371 «О проведении эксперимента по цифровой трансформации предоставления услуг, мер поддержки и сервисов в целях развития малого и среднего предпринимательства», с целью выявления рассматриваемого понятия [10]. Однако данный нормативно-правовой акт не содержит терминологии, при этом было выявлено ряд государственных органов, обладающих сведениями о порядке передачи данных в рамках этого проекта. Такими органами стали ФНС и Минцифры России. Целью реализации цифровой трансформации является апробация новых цифровых технологий, с целью сбора и передачи информации.

Данный нормативно-правовой акт является прорывом для цифровой трансформации России. Это связано с тем, что использование цифровых технологий распространяется на малый и средний бизнес. Ранее данные технологии были доступны и развивались в основном в крупных компаниях. Также стоит отметить, что некоторые организации были изначально созданы цифровым путем (например, банк Тинькофф), при этом некоторые другие проходили трансформацию позже, с целью увеличения конкурентоспособности на рынке (Сбербанк).

Существует разница между информационными и цифровыми технологиями. Так, ключевое отличие цифровых технологий – это наличие определенного предмета (маркетинга, сбыта, закупок и т.д.). При этом информационные технологии – разработка конкретного приложения, программы, ее сопровождение. В связи с этим специалисты информационных технологий, как правило, имеют небольшое представление о цифровых. Также цифровые технологии трансформируют отрасль или организацию полностью, позволяя создать новый процесс или продукт в бизнесе.

Термин «коррупция» имеет легальное закрепление в Федеральном законе от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» [11]. Согласно ст. 1 данного нормативно-правового акта, под коррупцией понимается злоупотребление должностным лицом своими полномочиями с целью получения материальной выгоды. При этом данное лицо

действует против законных интересов общества и государства.

Понятие «коррупция» нашло свое отражение и в научных трудах различных авторов. Так, О.Д. Пимкина отражает коррупцию как акт получения материальной выгоды от взяткодателя, с целью использования должностных полномочий для решения определенного вопроса с пренебрежением законных интересов государства [12, с. 29]. При этом И.Ю. Терентьев указывает, что коррупция – термин, обозначающий обычно использование должностным лицом своих властных полномочий и доверенных ему прав, а также связанных с этим официальным статусом авторитета, возможностей, связей в целях личной выгоды, противоречащее законодательству и моральным установкам [13, с. 63].

Формами коррупции являются:

1) преступления коррупционной направленности (составы данных правонарушений содержатся в Уголовном кодексе Российской Федерации, санкционируются в соответствии с ним);

2) правонарушения административной направленности (составы и санкции данных правонарушений предусматриваются нормами Административного законодательства);

3) гражданско-правовые деликты (нормы о данных правонарушениях содержатся в Гражданском кодексе Российской Федерации, например предусмотренные гл. 39 ГК РФ);

4) дисциплинарные проступки (санкции за данное правонарушение предусмотрены различными иными нормативно-правовыми актами, например Федеральным законом «О государственной гражданской службе Российской Федерации» от 27.07.2004 № 79-ФЗ).

В соответствии с вышеуказанными определениями коррупции и ее форм возможно установление факта данного противоправного деяния не только в материальном выражении (предоставление денежных средств, ценных бумаг, услуг), но и в цифровом. С разработкой новых технологий жизнь общества значительно меняется. Данные изменения коснулись и такого негативного социального фактора, как коррупция.

Цифровая коррупция – новый термин, который только начинает входить в общественную жизнь. Должностное лицо с целью уклонения от наказания по ст. 290 Уголовного кодекса РФ изобретает различные способы передачи имущественной ценности от взяткодателя. Безусловно, цифровые технологии как позволяют противодействовать коррупции, так и порождают новые факты преступного посягательства.

Цифровая коррупция – злоупотребление должностным лицом его полномочиями, с целью извлечения собственной выгоды через использование цифровых технологий. Следовательно, должностное лицо вместо классической для данного правонарушения выгоды (денежных средств, ценных бумаг, услуг) получает за злоупотребление полномочиями доход в виде цифровых средств. В ка-

честве цифровых средств в данном случае может быть использована виртуальная валюта. Цифровая коррупция может осуществляться различными способами, охарактеризуем их далее. Так должностные лица, желая избежать наказания за противоправное деяние (получение взятки), предусмотренное ст. 290 УК РФ, используют новые информационные технологии.

Виртуальная валюта (криптовалюта) – средство цифрового обмена, которое может быть использовано в качестве платежного средства на некоторых сервисах, однако не имеет всех признаков обычных денежных средств. Она может быть конвертируемой, если имеет определенное значение в какой-либо реальной валюте. Самой популярной и известной цифровой валютой является биткоин [14, с. 65]. При создании криптовалюты используется технология блокчейн.

Таблица 1. Сравнительная характеристика криптовалюты и электронных денег

	Криптовалюта	Электронные деньги
Регулирующий орган	Отсутствует.	Центральный Банк.
Персонафикация	Отсутствует.	Индивидуальная, счет открывается на конкретное физическое лицо или компанию.
Прозрачность операций	Все операции с момента генерации валюты доступны для просмотра и без раскрытия данных об их владельце.	История операций сохраняется в рамках лицевого счета.
Эмиссия	Объем генерируется автоматически, не эмитируется центральными банками, выпускается не в соответствии с эмитированной денежной стоимостью.	Эмитируются не электронные деньги, а валюта каждого отдельного государства его Центральным банком.
Возможность дробления	Присутствует.	Отсутствует.
Совершение операций	Для получения наличных средств, необходим перевод в традиционную валюту.	Напрямую (онлайн-магазины, поставщики и т.д.).
Возможность государственного вмешательства	Отсутствует.	Присутствует.
Валютный курс	Зависит от внутреннего спроса и предложения.	Зависит от экономических и политических факторов.
Передача валюты	Возможна только внутри системы.	Возможна при наличии лицевого счета.

Также в рамках иных денежных средств выделяются электронные деньги. При этом электронные деньги – система хранения различных валют с использованием компьютеров. Однако виртуаль-

ная валюта и электронные деньги имеют некоторые отличия. Необходимо разграничить понятие цифровых (криптовалюты) и электронных денежных средств и их отличия (см. таблицу 1).

Например, электронные деньги с экономической стороны не отличаются от обычных наличных денежных средств. Безусловно, электронные деньги, оплата через Онлайн-банкинг удобны для повседневного пользования. Однако данные денежные средства можно снять в банкомате, получив аналогичные бумажные деньги. При этом криптовалюта значительно отличается от электронных денег.

Если рассматривать электронные деньги в рамках выделенных признаков, то можно отметить то, что они соответствуют характеристикам цифровой технологии. Однако электронные деньги появляются на счете только при наличии данных средств в реальности. При этом криптовалюта воспроизводится на базе цифровых технологий, зачастую, операции с ней невозможно отследить, чем пользуются коррумпированные должностные лица. Однако со стороны оценки явления коррупции – получение взятки электронными деньгами приравнивается к наличным денежным средствам, в связи с чем, невозможно отнести категорию «электронные деньги» к понятию «цифровая коррупция».

Можно выделить подвид электронных денег – использование анонимных платежных систем без верификации пользователя. На данный момент платежные системы такого типа не популярны среди пользователей. Ранее такой вид электронных средств использовался для оплаты онлайн-покупок через платежные системы Яндекс.Деньги, Qiwi и другие. Пополнение электронных кошельков производилось через устройства, позволяющие пополнять баланс телефона и оплачивать иные услуги. Однако Интернет-банкинг, разработанный впоследствии, вытеснил электронные кошельки с массового использования. Кроме того, все крупные платежные системы для получения электронного кошелька требуют паспортные данные владельца. На наш взгляд, на современном этапе этот подвид цифровой коррупции не так популярен, как получение криптовалюты в качестве взятки.

В качестве объектов выгоды в цифровой коррупции, выделяют также NFT (невзаимозаменяемые токены). Так, должностное лицо может получить незаконные денежные средства не только через систему криптовалют, электронный кошелек, но и через продажу ему какого-либо NFT, имеющего ценность. Данная цифровая технология является довольно новой, широкое распространение она получила в 2021 году.

NFT, или невзаимозаменяемый токен, – это единица учета, с помощью которой создается цифровой слепок для любого уникального предмета. Среди них могут быть: картины, фотографии, видео, музыка, гифки, т.е. любой контент, претендующий на хоть какую-то уникальность. Они являются большой ценностью среди коллекционеров, гейме-

ров и любителей искусства, а покупают и продают их через аукционы. В рамках цифровой коррупции посредством NFT может быть использовано занижение фактической стоимости данного объекта, с целью перепродажи должностным лицом впоследствии за более высокую цену.

Можно выделить еще одну форму получения взятки должностным лицом с использованием цифровых средств. Данной формой является передача лицу электронных подарочных сертификатов. Электронный подарочный сертификат – аналог пластиковой карты или бумажного сертификата, удостоверяющего о том, что владелец сертификата имеет право на приобретение товаров в определенном магазине на зафиксированный номинал. Безусловно, должностное лицо имеет право на получение подарка суммой не более 3000 рублей, однако возможно возникновение ситуации, когда сумма сертификатов значительно превышает разрешенный максимум. Также может быть реализована коррумпированная схема с вовлечением неограниченного круга лиц с целью передачи денежных средств в форме электронных подарочных сертификатов в крупных размерах.

В связи с вышеизложенным предлагается в рамках определения цифровой коррупции деление выгоды на цифровую прибыль и доход, полученный при помощи цифровых технологий. К цифровой прибыли относятся цифровые технологии в чистом виде (криптовалюты, NFT), при этом к выгоде, взаимосвязанной с цифровыми технологиями, отнесутся электронные кошельки, подарочные сертификаты. Данное разделение связано с сущностной стороной объекта выгоды (взятки). В любом случае при оценке с уголовно-правовой точки зрения получение взятки должностным лицом будет квалифицировано по ст. 290 УК РФ вне зависимости от способа осуществления противоправного деяния.

Таким образом, цифровая коррупция – это использование должностным лицом своих полномочий, с целью получения определенной имущественной выгоды. Ранее должностное лицо могло получить выгоду в виде денежных средств, ценного имущества, каких-либо услуг. С развитием цифровых технологий теневая сторона экономики претерпела последовательные изменения. В связи с этим предлагается выделение и закрепление термина «цифровая коррупция».

При использовании цифровых технологий можно выявить разные способы в виде цифрового продукта получения незаконного вознаграждения должностными лицами. Получение взятки в виде цифрового продукта – это криптовалюта и NFT. С использованием цифровых технологий выявляются две формы получения незаконных денежных средств: через электронные кошельки и подарочные электронные сертификаты. Данные формы не являются цифровыми технологиями, поскольку не имеют электронной ценности. Ценность их представляется денежными средствами, валютой, ко-

торая была затрачена на их пополнение и передана должностному лицу. Рассмотрим иные способы получения ценностей с использованием цифровых технологий.

Еще одной выделенной формой является передача лицу в качестве вознаграждения домена сайта. Обозначим, что домен сайта – это часть адреса Интернет страницы. На данный момент домен может стоить недорого (около 150 рублей), при этом некоторые части адреса достигают в стоимости 30 млн долл. США, как, например, домен PrivateJet.com [15]. Передача должностному лицу домена может производиться как с целью дальнейшей перепродажи, так и для использования третьими лицами.

Аналогично домену может осуществляться передача страницы в социальных сетях. Отметим, что социальная сеть – это Интернет-платформа, используемая лицами для размещения какой-либо информации. Страница социальной сети (профиль) – индивидуально-определенное пространство, которое заполняется лицом с целью предоставления информации. При этом за счет способов монетизации социальные страницы могут приносить доход. Страницы в социальных сетях могут передаваться другим лицам. Те профили, которые имеют определенное количество читателей и подписчиков, могут оцениваться на цифровом рынке и продаваться.

Кроме того, существуют различные платформы обмена цифровыми технологиями, на которых пользователи приобретают необходимые им товары. Данными товарами могут быть игры, программы, баннеры, цифровое искусство. Должностное лицо может при помощи третьих лиц поместить объявление на данной платформе о продаже какой-либо цифровой услуги, уведомив об это взяткодателя. Взяткодатель, в свою очередь, может приобрести себе одну или несколько ненастоящих цифровых услуг, или по сильно завышенной стоимости. Так, денежные средства поступят заинтересованному должностному лицу, факт цифровой коррупции состоится.

Также передача имущества с использованием цифровых технологий может происходить и в магазинах определенных компьютерных игр. Отметим, что компьютерная игра – программа, созданная с целью организации игрового процесса (геймплея), может осуществляться как для несколько игроков (партнеров), так и сама система может выступать в качестве партнера. Некоторые компьютерные игры создают магазины в своей структуре, которые позволяют обмениваться скинами и объектами в рамках игры. Обозначим, что скин предмета игры – это текстура, которая помещается на предмет моба предмета или персонажа. Например, в игре CSGO стоимость некоторых скинов достигает 3,5 млн руб. [16] Передача скина может производиться как с целью дальнейшего использования, так и для перепродажи должностным лицом.

Применительно к криптовалютам возможна иная форма коррупционной выгоды. На насто-

ящий момент ключ к аккаунту с криптовалютой можно зафиксировать на флеш-карту, которая содержит в себе электронные данные с доступом к определенному кошельку. Необходимо отметить, что информация на такой карте не содержит в себе текстовый файл с логином и паролем. Данная флеш-карта по функционированию схожа с усиленной электронной подписью. Усиленная электронная подпись – информационный аналог подписи от руки, которая может быть зафиксирована на флеш-карте, токене или другом носителе. При этом факт передачи может осуществляться физически между лицами, что затрудняет процесс обнаружения факта коррупции. Это связано с тем, что такая флеш-карта внешне не отличается от обычной.

Использование различных цифровых технологий позволяет заинтересованным в преступном посятельстве лицам совершать правонарушение без легального санкционирования со стороны государства. До момента, когда биткоин был приравнен к имуществу, недобросовестные лица передавали его чиновникам, с целью получения какой-то выгоды. При этом биткоин, являясь цифровой технологией, не мог стать причиной возбуждения уголовного дела, поскольку виртуальная валюта не признавалась имуществом.

Цифровые технологии, которые используются в чистом виде для коррупционных схем – это цифровые валюты, реже NFT. Также был определен ряд возможностей для осуществления передачи взятки, с помощью цифровых технологий. Таковыми формами стали: электронные кошельки, электронные подарочные сертификаты, домены сайтов, передача страницы в социальной сети, продажа цифровой технологии на специализированной платформе, передача скинов в компьютерных играх, флэш-накопитель с доступом к виртуальной валюте, покупка платных публикаций. Конечно, цифровая коррупция будет развиваться так же, как и цифровизация общества, в целом.

Таким образом, цифровая коррупция имеет ряд особенностей и сложностей ее выявления. Основными сложностями, на наш взгляд, являются: трудности доказывания факта совершения преступления, недостаточность нормативно-правовой базы, необходимость специальных знаний, недостаточный уровень технической оснащенности и подготовки органов оперативно-розыскной работы. Выделенные особенности являются проблемами противодействия коррупции, однако их решение требует комплексного подхода. Также цифровизация позволяет ускорить процесс получения государственных услуг автоматически, без взаимодействия с должностными лицами. Данные реформы положительно влияют на модель борьбы с коррупцией. Кроме того, были предложены меры по противодействию цифровой коррупции. Данные мероприятия должны базироваться на мониторинге деятельности должностных и лиц при совершенствовании процессов цифровизации.

Литература

1. Шарков, Ф.И. Цифровые технологии: преимущества, проблемы развития и киберпреступность / Ф.И. Шарков, И.С. Омельчук // Коммунология: электронный научный журнал. – 2021. – № 2. – С. 35–45. [Электронный ресурс] URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/tsifrovye-tehnologii-preimuschestva-problemy-razvitiya-i-kiberprestupnost> (дата обращения: 22.10.2022).
2. Валиахметова, А.А. Современные цифровые технологии в сфере противодействия коррупции / А.А. Валиахметова // Молодой ученый. – 2021. – № 21 (363). – С. 173–175. [Электронный ресурс] URL: <https://moluch.ru/archive/363/81197/> (дата обращения: 22.10.2022).
3. Борисова, Ю.Б. Экономическая теория: учебник для бакалавров / Ю.Б. Борисова. – М.: Глобус, 2021. – 270 с.
4. Давыдова, Ю.О. Информационные технологии будущего уже сейчас – большие данные: монография. – М.: Книжный мир, 2020. – 201 с.
5. Олегова, Р.Б. Цифровая трансформация, как основа устойчивого развития экономики. – М.: Юрайт, 2018. – 170 с.
6. Харитонов, А.Н. Государственный контроль над преступностью: теоретические и правовые проблемы. Омск: ЮИ МВД РФ, 2020. – 207 с.
7. Кокорева, М.С. Корпоративные финансовые решения. Эмпирический анализ российских компаний (корпоративные финансовые решения на развивающихся рынках капитала): монография / И.В. Ивашковская, М.С. Кокорева, А.Н. Степанова, С.А. Григорьева. – М.: НИЦ ИНФРА-М, 2018. – 281 с.
8. Коротков, А.П. Влияние цифровой трансформации на формирование общественной жизни / А.П. Коротков // Интернаука. – 2021. – № 12. – С. 102–107.
9. Пономаренко, Е.В. Экономика и финансы общественного сектора: Учебник / Е.В. Пономаренко. – М.: НИЦ Инфра-М, 2013. – 377 с.
10. Постановление Правительства РФ от 21 декабря 2021 г. № 2371 «О проведении эксперимента по цифровой трансформации предоставления услуг, мер поддержки и сервисов в целях развития малого и среднего предпринимательства» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2022. – 3 января. – № 5. – Ст. 96.
11. Федеральный закон «О противодействии коррупции» от 25.12.2008 № 273-ФЗ (ред. от 07.10.2022 № 379-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2008. – 29 декабря. – № 52. – Ст. 6228.
12. Пимкина, Д.О. Коррупция: понятие и виды / Д.О. Пимкина // Россия в глобальном мире. – 2021. – № 19 (42). – С. 27–36. [Электронный ресурс] URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/korrupsiya-ponyatie-i-vidy> (дата обращения: 26.10.2022).
13. Терентьев, И.Ю. Коррупция: понятие, виды и формы, способы борьбы, последствия / И.Ю. Терентьев // Молодой ученый. – 2021. – № 43 (385). – С. 163–164. [Электронный ресурс] URL: <https://moluch.ru/archive/385/84799/> (дата обращения: 26.10.2022).
14. Тимофеев, Б.Ю. Развитие криптовалют, как потенциальная возможность перевода незаконных средств / Б.Ю. Тимофеев // Менеджмент и экономика. – 2021. – № 3. – С. 63–68.
15. Самые дорогие в мире доменные имена // Asmart. – URL: <https://asmart-group.ru/useful-ideas/samye-dorogie-v-mire-domennye-imena> (дата обращения: 22.10.2022).
16. Топ 30+ самых дорогих скинов в CS GO в 2022 // VEV. – URL: <https://vev.ru/samyh-dorogih-skinov-v-cs-go/> (дата обращения: 22.10.2022).

NEW FORMS OF DIGITAL CORRUPTION

Popova S.A., Akulin S.V.

National Research Nizhny Novgorod State University named after N.I. Lobachevsky

The article deals with issues related to the use of digital technologies in the implementation of corrupt actions carried out through digital technologies. With the development of digitalization in Russia, such a negative phenomenon as corruption has changed. At the present stage, a digital transformation of society and the state is taking place, which is expressed in an increase in the use of these technologies. The main features of digital technologies are: binary coding, the ability to connect to the Internet, visualization, interactivity. When carrying out corruption schemes, officials are increasingly using digital technologies. We have determined that within the framework of this crime, an official can receive digital technologies or income using digital technologies as a benefit.

Much attention is paid to the study of the concepts of “digital technologies”, “digital transformation”, “digital corruption”, “cryptocurrency”, etc., as well as the features and forms of digital corruption using digital technologies.

Digital technologies that are used in their purest form for corruption schemes are digital currencies, NFTs. The article considers the possibilities for transferring a bribe using digital technologies. Such forms are: e-wallets, e-gift certificates, website domains, page transfer on a social network, sale of digital technology on a specialized platform, transfer of skins in computer games, flash drive with access to virtual currency, buying paid publications. Digital corruption will develop in the same way as the digitalization of society as a whole. The article analyzes the features of identifying the fact of digital corruption.

Keywords: digitalization, information technologies, digital technologies, types of digital technologies, digital transformation, corruption, digital corruption, cryptocurrency, electronic money, virtual traces, artificial intelligence, shadow economy, anti-corruption

References

1. Sharkov, F.I. Digital technologies: advantages, development problems and cybercrime / F.I. Sharkov, I.S. Omelchuk // Communicology: electronic scientific journal. – 2021. – No. 2. – pp. 35–45. [Electronic resource] URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/tsifrovye-tehnologii-preimuschestva-problemy-razvitiya-i-kiberprestupnost> (accessed: 10/22/2022).
2. Valiakhmetova, A.A. Modern digital technologies in the field of anti-corruption / A.A. Valiakhmetova // Young scientist. – 2021. – № 21 (363). – Pp. 173–175. [Electronic resource] URL: <https://moluch.ru/archive/363/81197/> (accessed: 10/22/2022).
3. Borisova, Yu.B. Economic theory: textbook for bachelors / Yu.B. Borisova. – M.: Globus, 2021. – 270 p.
4. Davydova, Yu.O. Information technologies of the future already now – big data: monograph. – M.: Book World, 2020. – 201 p.
5. Olegova, R.B. Digital transformation as a basis for sustainable economic development. – Moscow: Yurayt, 2018. – 170 p.

6. Kharitonov, A.N. State control over crime: theoretical and legal problems. Omsk: Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, 2020. – 207 p.
7. Kokoreva, M.S. Corporate financial solutions. Empirical analysis of Russian companies (corporate financial solutions in emerging capital markets): monograph / I.V. Ivashkovskaya, M.S. Kokoreva, A.N. Stepanova, S.A. Grigorieva. – M.: SIC INFRA-M, 2018. – 281 p.
8. Korotkov, A.P. The influence of digital transformation on the formation of public life / A.P. Korotkov // Internauka. – 2021. – No. 12. – pp. 102–107.
9. Ponomarenko, E.V. Economics and Finance of the public sector: Textbook / E.V. Ponomarenko. – M.: SIC Infra-M, 2013. – 377 p.
10. Decree of the Government of the Russian Federation No. 2371 dated December 21, 2021 “On conducting an experiment on digital transformation of the provision of services, support measures and services for the development of small and medium-sized businesses” // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 2022. – January 3. – No. 5. – Article 96.
11. Federal Law “On Combating Corruption” dated 25.12.2008 No. 273-FZ (as amended on 07.10.2022 No. 379-FZ) // Collection of Legislation of the Russian Federation. – 2008. – December 29. – No. 52. – St. 6228.
12. Pimkina, D.O. Corruption: concept and types / D.O. Pimkina // Russia in the global world. – 2021. – № 19 (42). – Pp. 27–36. [Electronic resource] URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/korrupsiya-ponyatie-i-vidy> (accessed: 10/26/2022).
13. Terentyev, I. Yu. Corruption: concept, types and forms, methods of struggle, consequences / I. Yu. Terentyev // Young scientist. – 2021. – № 43 (385). – Pp. 163–164. [Electronic resource] URL: <https://moluch.ru/archive/385/84799/> (accessed: 10/26/2022).
14. Timofeev, B.Y. Development of cryptocurrencies as a potential opportunity to transfer illegal funds / B.Y. Timofeev // Management and economics. – 2021. – No. 3. – pp. 63–68.
15. The most expensive domain names in the world // Asmart. – URL: <https://asmart-group.ru/useful-ideas/samye-dorogie-v-mire-domennye-imena> (accessed: 10/22/2022).
16. Top 30+ most expensive skins in CS GO in 2022 // VEV. – URL: <https://vev.ru/samyh-dorogih-skinov-v-cs-go/> (accessed: 10/22/2022).

Перспективы развития законодательства о персональных данных: опыт России и Армении

Конев Сергей Игоревич,

зам. декана ЮрФ РГУ нефти и газа (НИУ) имени И.М. Губкина, стар. преподаватель кафедры информационного, энергетического права и уголовно-правовых дисциплин
E-mail: konev.s@gubkin.ru

Сарксян Илья Леоновна,

стар. преподаватель кафедры гражданско-правовых и уголовно-правовых дисциплин РЭУ имени Г.В. Плеханова
E-mail: Sarksyian.IL@rea.ru

В статье авторы рассматривают перспективы развития законодательства о персональных данных на примере двух стран, входящих в ЕАЭС, ОДКБ, СНГ, а именно Российской Федерации и Республики Армения. В статье проведен сравнительный анализ законов, которые регулируют деятельность по обработке персональных данных. При этом рассматриваются обязательные требования в области защиты персональных данных. Авторами делается вывод о том, что проведенный анализ законодательства России и Армении в сфере защиты персональных данных, несмотря на внешнюю его схожесть, различается в части требований по защите информации о личности и проверке их соблюдения. И в случае разработке унифицированных норм, авторы полагают возможным использовать опыт, накопленный обеими странами, но дополнить его идеями, заложенными Регламентом General Data Protection Regulation ЕС 2016/679. Включение указанных положений на уровне рекомендаций национальных регуляторов создаст дополнительные гарантии для защиты прав субъекта персональных данных, а также создаст предпосылку для разработки унифицированных норм для любого наднационального объединения, участником которого является Республика Армения и Российская Федерация.

Ключевые слова: персональные данные, информация, защита персональных данных, унификация, субъекты персональных данных, ЕАЭС, ОДКБ, Россия, Армения, контроль, надзор, обязательные требования.

Информация на современном этапе развития является одним из главных ресурсов, часто ее называют «нефтью XXI века». Однако, как нефть представляет собой смесь из различных углеводородов, так и информация неоднородна по своему содержанию. По этому критерию информация может быть правовой, экономической, политической, социальной. В рамках последней особое место занимает информация о личности. В условиях информационного общества неприкосновенность частной жизни обретает особое значение. Именно с автоматизированной обработкой информации о личности ученые связывают формирование института защиты персональных данных[1]. При этом, в России насчитывается «более 6 млн операторов, которые собирают, обрабатывают и хранят персональные данные россиян, а количество баз с такими данными, по информации Роскомнадзора, превышает 3 млн штук» [5]. Несмотря на сложную политическую обстановку, Российская Федерация по-прежнему остается важным игроком на мировой политической арене и продолжает активно сотрудничать с государствами, входящими в различные наднациональные объединения. Так, за 10 месяцев 2022 года товарооборот между Россией и Арменией достиг исторического максимума, и как отмечают высшие должностные лица между государствами «есть обоюдный и абсолютный конструктивизм и взаимопонимание по вопросам сотрудничества в многосторонних форматах в рамках ЕАЭС и СНГ» [6]. Очевидно, что за каждой успешной сделкой, за каждым логистическим решением стоят люди, чья личная информация обрабатывается, тем или иным образом – через сайты в Интернете, социальные сети, в документах на аналоговых носителях и др. Вышеуказанные факторы в совокупности побудили авторов провести исследование в отношении режима персональных данных в Республике Армения и Российской Федерации, проанализировать понятие и содержание этого института в законодательстве двух стран и в случае выявления пробелов – предложить пути их преодоления, включая выработку соглашения, в котором будут определяться правила на всем пространстве ЕАЭС. Справедливым представляется утверждение Ю.А. Тихомиров о необходимости учитывать «внутренние связи и зависимости в рамках сравниваемых правовых систем, выявление степени сходства и различий юридических понятий и терминов, используемых в сопоставляемых правовых системах, а так же применимость результата сравнения для развития законодательства или его отраслей» [4].

Предметная область анализа образована «профильными» актами, которые регулируют рассматриваемую сферу отношений, прежде всего это нормы Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных» (далее – ФЗ-152 о персональных данных) и Законом Республики Армения от 13 июня 2015 года № ЗР-49 «О защите личных данных» (далее – закон № ЗР-49 о личных данных).

Необходимо отметить, что категория персональных данных по своей природе не является однородной. Исходя из анализа норм ФЗ-152 о персональных данных) мы можем выделить:

- собственно, сами персональные данные, как любая информация, относящаяся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу;
- персональные данные, разрешенные субъектом персональных данных к распространению;
- специальные категории персональных данных (причем законодатель определил широкий их перечень – обработка которых осуществляется в соответствии с международными обязательствами, трудовым законодательством, законодательством о переписи населения и др., сам перечень является открытым);
- биометрические персональные данные (характеризуют биологические и физиологические особенности человека);

Закон № ЗР-49 о личных данных в целом повторяет подход российского законодателя. Личные данные – это любая информация на основе которой возможна прямая или косвенная идентификация лица. А сами личные данные бывают общедоступные, биометрические и специальных категорий.

Рассматривая модель регулирования отношений, связанных с обработкой и использованием персональных данных, необходимо учитывать следующее. Во-первых, участниками этих отношений являются субъект и оператор (т.е. лицо, чьи данные обрабатываются и лицо эту обработку осуществляющее). В Армении эта схема дополняется третьими лицами (которые не являются ни субъектом, ни оператором, но вовлечены в правоотношения в области личной информации). Этот факт косвенно свидетельствует, что законодатель в Армении учитывал идеи, заложенные Регламентом General Data Protection Regulation ЕС 2016/679 (далее – Регламент GDPR) от 27.04.2016, который принят в Евросоюзе (далее – ЕС) и обязателен для любого лица, обрабатывающим персональные данные граждан ЕС, вне зависимости от того, является ли государство членом ЕС или нет.

Общим для законодательства рассматриваемых стран является факт согласия субъекта на обработку своей личной информации. Причем, это согласие должно выражаться явным образом, а в идеале быть достаточно формализованным. То есть предусматривает объем предоставляемой личной информации, наименование лица, которому будет предоставлено право совершать действия

с персональными данными и средства, и методы защиты персональных данных. Во-вторых, субъекту предоставляется право знать о факте обработки его личной информации. И, в-третьих, исходя из положений законодательства о персональных данных России и Армении, на оператора возлагаются обязанности по обеспечению безопасности этих сведений. Фактически существование этих предписаний образуют обязательные требования к защите персональных данных. В частности, как минимум, оператор разработать политику обработки персональных данных, ознакомить с ней субъектов, получить согласие на обработку, подготовить механизм реагирования запросы и др.

На соблюдении обязательных требований в области защиты персональных данных мы остановимся чуть более подробно. Основная сложность связана с определением круга субъектов контрольно-надзорной деятельности и собственно – определение, какие требования и для кого обязательны.

В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 29 июня 2021 г. № 1046 «О федеральном государственном контроле (надзоре) за обработкой персональных данных» он осуществляется «посредством проведения плановых и внеплановых контрольных (надзорных) мероприятий» (п. 37 указанного акта) Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (далее – Роскомнадзор).

Объектом контроля является деятельность и результаты деятельности операторов и третьих лиц, действующих по поручению оператора, по обработке персональных данных, а также результаты деятельности указанных лиц по разработке локальных документов, необходимых для осуществления своей деятельности и принятых по обеспечению защиты персональных данных. Следует отметить, что ФЗ-152 о персональных данных достаточно скупко регламентируют вопрос содержания политики оператора в отношении обработки персональных данных, фактически только устанавливая обязанность принятия этого акта. Между тем, данный документ является одним из предметов проверки. Отчасти, указанный пробел восполняют «Рекомендации по составлению документа, определяющего политику оператора в отношении обработки персональных данных, в порядке, установленном Федеральным законом от 27 июля 2006 года № 152-ФЗ «О персональных данных» от 31 июля 2017 г. С одной стороны, они формируют перечень обязательных требований к такого рода локальному акту, с другой – оставаясь рамочным документом рекомендательного характера они оставляют широкое поле для дискреции со стороны регулятора.

В Республике Армения действует Закон от 12 июня 2000 года № ЗР-60 «Об организации и проведении проверок в Республике Армения», который адресован контрольным органам (их перечень установлен ст. 2 указанного акта) и хозяйствующим субъектам. Этим же нормативным документом установлены цели и порядок проведения про-

верок, их сроки права и обязанности лиц, участвующих в контрольных отношениях, порядок и сроки обжалования. И вместе с тем, закон № ЗР-49 о личных данных устанавливает отдельный порядок осуществления надзора за законностью обработки персональных данных. Следует заметить, что в теории административного права именно по предмету мы отличаем контроль и надзор. Контроль осуществляется в отношении деятельности, надзор – в отношении законности. Как отмечает А.И. Стахов: «контроль – наблюдение за правоммерностью деятельности, проверка фактического состояния на предмет соответствия нормативным требованиям. Надзор – это суженный контроль, который ограничивается только проверкой законности, тогда как при контроле оценивается также и целесообразность деятельности» [3]. По мнению Бахраха: «контроль – атрибут административной власти, одна из важнейших ее функций. Он включает наблюдение за законностью и целесообразностью деятельности, оценку ее с правовых, научных, социально-политических, организационно-технических позиций. Но во многих случаях ради обеспечения свободы граждан, предприятий, организаций, ограждения их от чрезмерной государственной опеки контрольные полномочия субъектов власти ограничивают правовыми актами, представляя им возможность осуществлять только надзор. А когда между проверяющими и проверяемыми нет организационной подчиненности, то отграничение контроля от надзора необходимо для предотвращения вмешательства в оперативную деятельность субъектов, не несущих ответственность за ее последствия» [2].

При этом надзор в отношении законности обработки персональных данных в Армении сведен к проверке использования шифровальных средств для защиты информации о личности, наличия согласия субъекта о начале обработки личных данных и уведомления о такой обработке. Сами требования, согласно п. 4 ст. 19 закон № ЗР-49 о личных данных должны быть установлены Постановлением Правительства Республики Армения. Однако, на момент написания данной статьи, указанные требования так и не были приняты, что позволяет авторам сделать промежуточный вывод о фрагментарности правовой системы защиты личных данных в Республике Армения. При этом, Агентство по защите персональных данных является обособленным подразделением Министерства юстиции Армении и в рамках реализации своих функций так не приняло ни рекомендаций, ни руководств в отношении требований по защите персональных данных.

Таким образом, проведенный анализ законодательства России и Армении в сфере защиты персональных данных, несмотря на внешнюю его схожесть, различается в части требований по защите информации о личности и проверке их соблюдения. И в случае разработке унифицированных норм, авторы полагают возможным использовать опыт, накопленный обеими странами, но дополнить его

идеями, заложенными Регламентом General Data Protection Regulation ЕС 2016/679. Хотя бы потому, что несмотря на все сложности, государства, входящие в ОДКБ, СНГ, ЕАЭС продолжают осуществлять взаимодействие с европейскими контрагентами и в конечном счете вынуждены соблюдать требования Регламента GDPR. В этой связи хотелось бы обратить внимание на процедуру Data Protection Impact Assessment (далее – DPIA), предусмотренную Регламентом GDPR. Она включает в себя требования по описанию функциональных операций с персональными данными, проведение оценки соразмерности и необходимости обработки личных данных, оценку рисков и угроз безопасности и оценку эффективности мер противодействия рискам. Включение указанных положений на уровне рекомендаций национальных регуляторов создаст дополнительные гарантии для защиты прав субъекта персональных данных, а также создаст предпосылку для разработки унифицированных норм для любого наднационального объединения, участником которого является Республика Армения и Российская Федерация.

Литература

1. Бачило И.Л., Лопатин В.Н., Федотов М.А. Информационное право: учебник. СПб., 2001. С. 224–245.
2. Бахрах Д.Н., Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков Ю.Н. Административное право России: Учебник для вузов. – 2-е изд., имз. И доп. – М.: Норма, 2005. – 800 с.
3. Стахов А.И., Зюзин В.А., Фомина М.С. Административное право: Учебное пособие для СПО / Под ред. А.И. Стахова – М.: РГПУ, 2019. – 136 с.
4. Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения. – М.: Издательство НОРМА, 1996, С. 57–58
5. [Электронный ресурс]: Режим доступа: https://senatinform.ru/news/v_sf_nazvali_kolichestvo_baz_dannykh_s_personalnymi_dannymi_rossiyan/ (дата обращения 18.02.23 г.)
6. [Электронный ресурс]: Режим доступа <https://tass.ru/ekonomika/16676807> (дата обращения 18.02.23 г.)

PROSPECTS FOR THE DEVELOPMENT OF LEGISLATION ON PERSONAL DATA: THE EXPERIENCE OF RUSSIA AND ARMENIA

Konev S.I., Sarksyanyan I.L.

Russian State University of Oil and Gas (NRU) named after I.M. Gubkin, PRUE named after G.V. Plekhanov

In the article, the authors consider the prospects for the development of legislation on personal data on the example of two countries that are members of the EAEU, the CSTO, the CIS, namely the Russian Federation and the Republic of Armenia. The article provides a comparative analysis of the laws that regulate the processing of personal data. At the same time, mandatory requirements in the field of personal data protection are considered.

The authors conclude that the analysis of the legislation of Russia and Armenia in the field of personal data protection, despite its external similarity, differs in terms of requirements for the protection of personal information and verification of their compliance. And in the

case of developing unified standards, the authors believe it is possible to use the experience gained by both countries, but supplement it with the ideas laid down by the General Data Protection Regulation EU 2016/679. The inclusion of these provisions at the level of recommendations of national regulators will create additional guarantees for the protection of the rights of the subject of personal data, as well as create a prerequisite for the development of unified norms for any supranational association, of which the Republic of Armenia and the Russian Federation are a member.

Keywords: personal data, information, protection of personal data, unification, subjects of personal data, EAEU, CSTO, Russia, Armenia, control, supervision, mandatory requirements.

References

1. Bachilo I.L., Lopatin V.N., Fedotov M.A. Information law: textbook. SPb., 2001. S. 224–245.
2. Bakhrakh D.N., B.V. Rossinsky, Yu.N. Starilov Yu.N. Administrative law of Russia: Textbook for universities. – 2nd ed., imz. And extra. – M.: Norma, 2005. – 800 p.
3. Stakhov A.I., Zyuzin V.A., Fomina M.S. Administrative Law: Textbook for SPO / Ed. A.I. Stakhov – M.: RGPU, 2019. – 136 p.
4. Tikhomirov Yu.A. Comparative Law Course. – M.: Publishing house NORMA, 1996, S.57–58
5. [Electronic resource]: Access mode: https://senatinform.ru/news/v_sf_nazvali_kolichestvo_baz_dannykh_s_personalny-mi_dannymi_rossiyar/ (accessed 18.02.23)
6. [Electronic resource]: Access mode <https://tass.ru/ekonomika/16676807> (accessed 18.02.23)

Актуальные вопросы допустимости тактических приемов при производстве допроса

Хаметова Альфия Рашидовна,

кандидат экономических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Оренбургского государственного университета,
E-mail: raschidova@rambler.ru

Допрос – одно из самых распространенных следственных действий. В ситуациях допроса следователь находится в ситуации тактического риска, что обуславливает использование им широкого спектра приемов и методов. Тактический прием являет собой наиболее рациональный и эффективный способ действия следователя; а сущностными чертами приема являются законность, научность, этичность, направленность на достижение истинных знаний, избирательность и эффективность. В стремлении повысить эффективность исполнения должностных обязанностей, увеличить количество и качество полученных в ходе допроса данных, следователю легко может пресечь черту, отделяющую применение тактического приема от неправомерного воздействия на допрашиваемого. Сделан вывод о противоречии между криминалистической теорией и реальной следственной практикой: следователи широко и достаточно успешно применяют все известные им тактические приемы при производстве допроса, тогда как правоведы-теоретики говорят о недопустимости множества из них и необходимости введения законодательных ограничений на перечень доступных следователям тактических приемов.

Ключевые слова: тактический прием, этика, допрос, ложь, следственная хитрость, законность, допустимость, уголовный процесс, криминалистика.

Тактический прием – одна из центральных и наиболее значимых категорий в науке о правоохранительной деятельности. Тем не менее, единства в понимании его сущности как в текстах законодательства, так и в юридической науке пока нет. Разные авторы по-разному понимают цели, функции и сущностные признаки тактического приема, что, в свою очередь, приводит к противоречиям и ошибкам в познании сущности исследуемого понятия. Подобная погрешность оказывает отрицательное влияние на объективную оценку складывающейся в правоохранительной деятельности ситуации и ведет к следующим последствиям: (1) ошибочный выбор правоприменителем способа действия; (2) малоэффективность действий правоохранителей; (3) недопустимый характер правоохранительной практики [11, с. 112].

Особенно важно определить критерии, по которым то или иное действие правоохранителя можно считать тактическим приемом, а также критерии, свидетельствующие о допустимости конкретного приема. Согласно М.П. Малютину, тактический прием являет собой наиболее рациональный и эффективный способ действия следователя, а сущностными чертами приема следует считать законность, научность, этичность, направленность на достижение истинных знаний, избирательность и эффективность [6, с. 17–18]. Многие отечественные криминалисты вполне обоснованно отождествляют существенные признаки тактического приема с критериями его допустимости. В публикациях А.С. Князькова [3; 4], в частности, критерии допустимости приема выступают его дефиниционной чертой: тактический прием определен как «рекомендованный криминалистической наукой рациональный, законный и этический способ воздействия на материальные и идеальные объекты с целью изменения их состояния, позволяющего получить информацию, необходимую для раскрытия и расследования преступления» [4, с. 101]

А.Б. Соколов критериями допустимости тактического приема считает законность, этичность, научную обоснованность, рациональность, эффективность, направленность на получение достоверного знания [11, с. 115]. Законность обозначает соответствие алгоритма действий, реализуемого правоприменителем, букве закона; кроме того, доказательства, собранные методами, противоречащими закону, считаются недопустимыми, что сводит усилия правоприменителя к нулю. Следовательно, законность представляется нам важным этическим и прагматическим параметром тактического приема.

Этичность тактического приема – весьма дискуссионный аспект правоприменительной теории и практике. Общеизвестно, что в смысловой спектр понятия «этичность» принято включать чувство такта, чувство меры, вежливость, деликатность, проявление уважения, отсутствие небрежности, выдержанность. Далеко не все эти качества способствуют эффективному осуществлению правоприменительной деятельности – к примеру, ведению допроса. Следовательно, в контексте правоприменительной практики понятие этичности целесообразно сводить лишь к уважению чести и достоинства граждан и следование иным конституционным нормам.

Говоря о критериях научной обоснованности, рациональности, эффективности, направленности на получение достоверного знания, следует отметить, что реализация тактического приема должна осуществляться в контексте современного статуса научных представлений и криминалистической тактики, с учетом прогнозируемой эффективности приема.

Перейдем к рассмотрению дискуссионных вопросов применения тактических приемов при производстве допроса. Следует отметить, что законодатель наделил следователей высокой степенью автономности и самостоятельности в выполнении должностных обязанностей. Следователь выступает независимым процессуальным субъектом, который самостоятельно детерминирует вектор расследования. Следователь обладает полномочиями по выбору процессуальных, следственных и иных действий, а также тактических приемов, применяемых при их осуществлении.

Допрос является самым распространенным и наиболее необходимым следственным действием и, при этом, одним из самых сложных видов деятельности следователя. Как показывает текущая следственная практика, производство допросов занимает более 30% рабочего времени следователя [1, с. 111]. Допрос сопряжен с массой тактических и психологических сложностей, а его процедура не может быть полностью регламентирована и унифицирована, так как ход допроса определяется конкретной следственной ситуацией и рядом субъективных факторов.

Зачастую допрашиваемые лица с трудом могут вспомнить детали произошедшего, не желают вспоминать обстоятельства негативных событий, эмоционально «закрываются». Во множестве случаев показания носят обрывочный, несвязный характер; некоторые допрашиваемые излагают известные им данные в чрезмерно субъективном и эмоциональном контексте, другие же, напротив, представляют скудные данные. Ситуация ведения допроса зачастую усложняется состоянием стресса, психического напряжения. Особенно трудным представляется допрос близких лиц подозреваемых или потерпевших – жертв преступлений. Допрос вынуждает их повторно переживать неприятные моменты, поэтому эта процедура потенциально несет в себе психотравмирующее воздействие [1, с. 115].

Ход проведения допроса и его результат предсказать довольно сложно: иногда достаточно вызвать конкретное лицо и задать ему вопросы, фиксируя показания в протоколе, в других же случаях следователь может столкнуться с массой барьеров, что вынуждает его применять новые методы и приемы ведения допроса. А.Г. Бедризов указывает на то, что получить полные и достоверные данные в ходе единократного допроса зачастую невозможно; имеют место факторы специфики избирательности человеческой памяти, изменчивости позиции допрашиваемого. Допрашиваемый может целенаправленно избрать стратегию сокрытия данных и противодействия следствию, либо же неосознанно вводить следствие в заблуждение [2, с. 122].

В ситуациях допроса следователь находится «в ситуации тактического риска» [12, с. 129], что обуславливает использование им широкого спектра приемов и методов. Тот факт, получит ли следователь в ходе допроса криминалистически значимую информацию, определяет в конечном итоге исход дела, ведь данные, сгенерированные при допросе, являются собой важнейший (а иногда и единственный) компонент доказательной базы. Соответственно, и эффективность допроса, и исход дела находятся в прямой зависимости от компетенции следователя и навыков использования тактических приемов. В данной связи криминалисты выработали различные тактические приемы, посредством применения которых можно (1) активизировать ресурсы памяти допрашиваемого; (2) нейтрализовать противодействие недобросовестного свидетеля.

Допрос подозреваемых, свидетелей или иных лиц, которые могут получить статус подозреваемых, – это априори психологическая борьба двух лиц, протекающая в условиях эмоционального и умственного напряжения; зачастую допрос трансформируется к открытым межличностным конфликтам [10, с. 113]. В криминалистической науке принято дифференцировать два основных вида конфликтных ситуаций: 1) явное (прямое) соперничество, при котором интересы стороны обнаруживают диаметрально противоположность, от выигрыша одной стороны, вторая сторона проигрывает; 2) косвенное соперничество, при котором интересы сторон не приобретают характера прямого антагонизма [5, с. 124]. Причинами конфликтов, возникающих в ситуациях допросов, правоведы называют следующие: а) расхождение интересов следователя с целями иных участников процесса; б) противодействие интересам расследования со стороны заинтересованных лиц; в) психологический дискомфорт, эмоциональная несовместимость, стресс и иные коммуникативные барьеры, возникающие между следователем и допрашиваемыми лицами.

В стремлении повысить эффективность исполнения должностных обязанностей, увеличить количество и качество полученных в ходе допроса данных, следователь легко может пресечь черту, от-

деляющую применение тактического приема от неправомерного воздействия на допрашиваемого.

Наблюдается явный разрыв между криминалистической теорией и реальной следственной практикой: следователи широко и достаточно успешно применяют все известные им тактические приемы при производстве допроса, тогда как правоведы-теоретики говорят о недопустимости множества из них и необходимости введения законодательных ограничений на перечень доступных следователям тактических приемов. Открытым остается вопрос о том, окажется ли драматическим снижение эффективности деятельности следователей, у которых будут законодательно «связаны руки» избыточными этическими ограничениями.

Баланс между теорией и практикой криминалистики может быть достигнут посредством четкого определения границ допустимости тактических приемов, применяемых при допросах. В общем виде допустимость тактического приема допроса А.Г. Бедризов определяет как «точное соответствие тактического приема этическим и правовым нормам с учетом правоприменительной практики и научных рекомендаций» [2, с. 122]. Критерии приемов допроса, при этом, зачастую дублируют вышеперечисленные (законность, научная обоснованность, этичность, практическая эффективность и т.п.).

Особый интерес представляет собой проблема применения тактических приемов в ситуации, когда опрашиваемый оказывает явное или скрытое противодействие расследованию – к примеру, систематически и осознано представляет ложные сведения, скрывает значимые для следствия факты, отказывается от дачи показаний по заведомо ложной причине утраты воспоминаний и проч. Следователи, как правило, в таких ситуациях прибегают к приемам, базирующимся на коммуникативных техниках убеждения, в частности:

- (1) информирование допрашиваемого о социальной значимости сведений, которыми располагает свидетель с акцентом на стремление к восстановлению социальной справедливости;
- (2) указание на возможность наступления уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний (ст. 307 УК РФ);
- (3) указание на возможность наступления уголовной ответственности за отказ от дачи показаний (ст. 308 УК РФ);
- (4) обращение к здравому смыслу и убеждение допрашиваемого в неправильности занятой позиции;
- (5) оглашение доказательств и данных, уличающих допрашиваемого в неискренности, сокрытие данных или во лжи;
- (6) убеждение допрашиваемого в том, что следствие располагает доказательствами, изобличающими его во лжи (как правило, вне зависимости от истинной картины); и противоположная тактика
- (7) оставление допрашиваемого в неведении относительно объема и характера имеющихся у следствия доказательств;

(8) информирование о наличии доказательств или предъявление доказательств, опровергающих предыдущие показания допрашиваемого.

Многие правоведы полагают, что создание ложной картины статуса следствия (пункты 5–7) выходят за рамки концепции «убеждение»; более того, единственно допустимым методом авторы считают убеждение в его классическом понимании – склонение к своей позиции посредством информирования и аргументации, ненасильственного внушения и побуждения. В ином же случае речь должно идти, скорее, о принуждении, а принуждение, в свою очередь, вряд ли можно считать подходящим под критерии законности и этичности, описанные выше в статье.

Современные исследователи констатируют, что применение принуждения недопустимо, так как принуждение выступает одной из форм насилия над личностью. Тем не менее, ситуации ведения допроса крайне вариативны, варьируется и статус допрашиваемых, поэтому грань между психологическим насилием и правомерным воздействием в виде убеждения очертить достаточно сложно. А.Г. Бедризов говорит, что основным показателем различия насилия от убеждения является факт наличия «свободы выбора той или иной позиции» [2, с. 124]. В пользу доводов о запрете ряда тактических приемов, подпадающих под определение «психологическое насилие», можно привести нормы отечественного и международного права, такие как ст. 21 Конституции РФ, ст. 5 Всеобщей декларации прав человека; ст. 7 Международного пакта о гражданских и политических правах; ст. 3 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Имеется немало примеров, когда следователь в ведении допроса исходит из особенностей допрашиваемого – его гендерного статуса, сексуальной ориентации, социальной позиции, профессии. Безусловно, в приемах убеждения учет специфики статуса допрашиваемого крайне важен, но, вместе с тем, зачастую это может принимать характер манипуляции. А.Г. Бедризов в данной связи приводит в пример недопустимые приемы, связанные «с использованием низменных пробуждений у свидетелей женского пола, являются вызывание гордости, мести, ревности у женщин» [2, с. 126].

В ситуациях допроса применяется прием косвенных вопросов – такие вопросы маскируются под «безопасные» и далекие от сущности дела. При этом следователь скрывает свои подлинные устремления. Таким образом следователь получает информацию о степени осведомленности допрашиваемого лица об участниках преступления и его обстоятельствах [1, с. 113]. Некоторые исследователи утверждают, что такой прием призван сформировать у допрашиваемого лица ошибочную оценку ситуации допроса. Подобный тактический прием может в реальной практике дополняться представлением информации, не соответствующей действительности или сокрытием части информации. Тем не менее, так происходит дезин-

формация допрашиваемого лица, которая, в свою очередь, представляет собой ложь.

В отношении лжи единого мнения у теоретиков-криминалистов пока не сформировалось. Некоторые авторы говорят о таком понятии, как оправданная «следственная хитрость», другие же указывают на то, что дезинформация в любой ее форме – даже самой незначительной – противоречит самой сути права. С другой стороны, можно сказать, что категории «социально полезная ложь», «ложь во спасение», «благонамеренная ложь», «ложь во благо», «этикетная ложь» являются сегодня социально поощряемыми.

Особенно интересной нам представляется проблема интерпретации лжи в контексте правового регулирования [3, с. 86]. Ложь как таковая не является деянием, за которое предусмотрена юридическая ответственность. Тем не менее, когда ложь нарушает интересы и права лиц, она принимает форму противоправного деяния. В данной связи можно констатировать наличие двух подходов к пониманию сущности лжи: ложь, во-первых, выступает нарушением морально-этических ценностей, и, во-вторых, ложь в некоторых ее формах является законодательно наказуемой.

Следователи при производстве сложных допросов оказываются перед сложным выбором: с одной стороны – поведение, детерминированное ценностью добра, с другой – поведение, детерминированное ценностью истины (т.е. раскрытия дела); от специфики и силы моральной регуляции следователя зависит, допустит ли он применение лжи для получения истины. Ложь, таким образом, не следует воспринимать как поведенческую патологию, она является, скорее, инструментом повышения эффективности межличностной коммуникации в рамках диады «следователь – допрашиваемый».

С.С. Тороп с соавт., в свою очередь, говорит о неприемлемости применения таких способов получения информации [12, с. 130], так же считает и А.Р. Ратинов [8]; схожий тезис представила и Р.Р. Насртдинова, по мнению которой обман – со стороны следователей в частности и в юридическом сообществе в целом – наиболее противоречивый и нежелательный прием [7, с. 2/369]. Д.С. Рачкова и Н.Л. Потапова говорят о том, что законодатель должен четко разграничить понятия следственной хитрости и лжи. Следственная хитрость – создание следователем особых условий ведения допроса, при которых допрашиваемый, вопреки своим намерениям сокрыть от следствия данные, добровольно раскрывает их. Критерием для разграничения лжи и хитрости является цель этих действий: следственная хитрость преследует цель побуждения допрашиваемого к отказу от противодействия расследованию, целью лжи является намеренное введение в заблуждение [9].

В заключение отметим: в настоящее время в правовой науке и правоприменительной практике назрела необходимость коррекции того сегмента законодательного массива, который регулирует

применение следователями тактических приемов в ходе допроса. Требуется выработать и зафиксировать законодательно критерии допустимости тактических приемов в допросе свидетелей, а также детально описать регламент реализации подобных приемов. Возможно, требуется расширение уголовно-процессуального законодательства в части запрета на применения тактических приемов допроса, связанных с: (1) психологическим насилием или с угрозами насилия, (2) ложью, введением в заблуждение и обманом; (3) использованием статуса лица – пола, гендера, материального и профессионального положения, манипулированием аддикциями допрашиваемого и в целом с (4) деяниями, которые противоречат нравственности и морали и унижают достоинство допрашиваемого лица. Российский законодатель должен стремиться очертить рамки нравственных основ уголовного процесса и максимально подробно конкретизировать действия, посягающие на данные основы.

Литература

1. Аксенова, Л.Ю. Тактические и психологические аспекты допроса / Л.Ю. Аксенова // Психопедагогика в правоохранительных органах. – 2019. – № 1 (76). – С. 111–117.
2. Бедрезов, А.Г. Проблемы допустимости тактических приемов, используемых при допросе свидетелей / А.Г. Бедрезов // Вестник Балтийского федерального университета им. И. Канта. Серия: Гуманитарные и общественные науки. – 2014. – № 9. – С. 121–127.
3. Князьков, А.С. Законность и этичность приемов воздействия на подозреваемого и обвиняемого в ходе допроса / А.С. Князьков // Уголовная юстиция. – 2014. – № 1 (3). – С. 86–90.
4. Князьков, А.С. Признаки тактического приема и критерии допустимости его применения / А.С. Князьков // Вестник Томского государственного университета. – 2012. – № 355. – С. 94–102.
5. Котельвин, М.О. Тактические приемы допроса в конфликтных ситуациях со строгим соперничеством. Критерии допустимости / М.О. Котельвин // E-Scio. – 2020. – № 3 (42). – С. 123–128.
6. Малютин, М.П. Тактические приемы в расследовании преступлений: монография / М.П. Малютин. – М.: Юрлитинформ, 2009. – 184 с.
7. Насртдинова, Р. Р. О допустимости применения обмана, в качестве психологического приема при допросе / Р.Р. Насртдинова // Форум молодых ученых. – 2020. – № 5 (45). – С. 347–350.
8. Ратинов, А.Р. Избранные труды / [сост. М.В. Кроз, Н.А. Ратинова; предисловие О.Д. Ситковской]; Акад. Ген. прокуратуры Рос. Федерации. – М., 2016. – 212 с.
9. Рачкова, Д. С. «Следственные хитрости» и обман: критерии разграничения / Д.С. Рачкова, Н.Л. Потапова // Фин Эксперт Групп. –

2023. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.finexg.ru/sledstvennye-xitrosti-i-obman-kriterii-razgranicheniya>. – Дата доступа: 13.03.2023.

10. Россинский, С.Б. Об этических проблемах допроса на предварительном следствии / С.Б. Россинский // Судебная власть и уголовный процесс. – 2017. – № 4. – С. 113–119.
11. Соколов, А.Б. Тактический прием: логика определения понятия нуждается в пересмотре / А.Б. Соколов // Юридический вестник Самарского университета. – 2020. – № 4. – С. 112–119.
12. Тороп, С. С. О соотношении категорий «ложь» и «следственная хитрость» при расследовании преступлений / С.С. Тороп, М.А. Яворский // Право и практика. – 2022. – № 4. – С. 129–134.

CURRENT ISSUES OF ADMISSIBILITY OF TACTICAL TECHNIQUES IN THE PRODUCTION OF INTERROGATION

Khametova A.R.

Orenburg State University

Interrogation is one of the most common investigative actions. In situations of interrogation, the investigator is in a situation of tactical risk, which leads to the use of a wide range of techniques and methods. A tactical technique is the most rational and effective way for an investigator to act; and the essential features of the reception are legality, scientific character, ethics, focus on achieving true knowledge, selectivity and efficiency. In an effort to increase the efficiency of the performance of official duties, to increase the quantity and quality of the data obtained during interrogation, therefore, it can easily stop the line separating the use of tactics from unlawful influence on the interrogated. It is concluded that there is a contradiction between forensic theory and real investigative practice: investigators widely and quite successfully use all the tactics known to them during interrogation, while legal theorists speak of the inadmissibility of many of them and the need to introduce legislative restrictions on the list of tactics available to investigators.

Keywords: tactical technique, ethics, interrogation, lie, interviewer cut, legality, admissibility, criminal process, criminalistics.

References

1. Aksenova, L. Yu. Tactical and psychological aspects of interrogation / L. Yu. Aksenova // Psychopedagogy in law enforcement agencies. – 2019. – No. 1 (76). – S. 111–117.
2. Bedrizov, A.G. Problems of the admissibility of tactics used in the interrogation of witnesses / A.G. Bedrizov // Bulletin of the Baltic Federal University. I. Kant. Series: Humanities and social sciences. – 2014. – No. 9. – S. 121–127.
3. Knyazkov, A.S. Legitimacy and ethics of methods of influencing the suspect and the accused during interrogation / A.S. Knyazkov // Criminal Justice. – 2014. – No. 1 (3). – S. 86–90.
4. Knyazkov, A.S. Signs of a tactical technique and criteria for the admissibility of its use / A.S. Knyazkov // Bulletin of the Tomsk State University. – 2012. – No. 355. – S. 94–102.
5. Kotelvin, M.O. Tactical methods of interrogation in conflict situations with strict rivalry. Admissibility criteria / M.O. Kotelvin // E-Scio. – 2020. – No. 3 (42). – S. 123–128.
6. Malyutin, MP Tactical methods in the investigation of crimes: monograph / MP Malyutin. – M.: Yurliinform, 2009. – 184 p.
7. Nasrtdinova, R.R. On the admissibility of using deception as a psychological technique during interrogation / R.R. Nasrtdinova // Forum of Young Scientists. – 2020. – No. 5 (45). – S. 347–350.
8. Ratinov, A.R. Selected works / [comp. M.V. Kroz, N.A. Ratino-va; foreword. O.D. Sitkovskaya]; Acad. Gene. Prosecutor's Office Ros. Federation. – M., 2016. – 212 p.
9. Rachkova, D. S. "Investigative tricks" and deceit: criteria for differentiation / D.S. Rachkova, N.L. Potapova // Fin Expert Group. – 2023. [Electronic resource]. Access mode: <http://www.finexg.ru/sledstvennye-xitrosti-i-obman-kriterii-razgranicheniya>. – Access date: 03/13/2023.
10. Rossinsky, S.B. On the ethical problems of interrogation during the preliminary investigation / S.B. Rossinsky // Judicial power and criminal procedure. – 2017. – No. 4. – pp. 113–119.
11. Sokolov, A.B. Tactical technique: the logic of the definition of the concept needs to be revised / A.B. Sokolov // Legal Bulletin of Samara University. – 2020. – No. 4. – S. 112–119.
12. Torop, S.S., Yavorsky M.A. On the relationship between the categories of "lie" and "investigative cunning" in the investigation of crimes / S.S. Torop, M.A. Yavorsky // Law and Practice. – 2022. – No. 4. – S. 129–134.

Правовая защита личной налоговой информации в Китае в аспекте закона о защите личной информации

Хуан Фан,

доктор наук, Харбинский педагогический университет
E-mail: hf126126@sina.com

Поскольку право налогоплательщиков на информацию и его правовая защита привлекают все больше внимания, вокруг него возникает множество вопросов, требующих разъяснения. Правовая защита права налогоплательщиков на информацию не только сильно поддерживается потребностями практики информатизации налогового управления в контексте больших данных, но и поддерживается тенденцией развития законодательства о защите права налогоплательщиков на личную информацию и защите прав предприятий на данные. Легко обнаружить, что в процессе реализации правовой защиты информационных прав налогоплательщиков в Китае все еще существуют такие проблемы, как низкий уровень соответствующего законодательства, множество противоречивых положений, слабая подотчетность, слабые средства защиты и механизмы артикуляции, пробелы и недостатки в обработке налоговой информации и иерархических положениях защиты и т.д. В связи с этим необходимо дальнейшее совершенствование правовой защиты информационных прав налогоплательщиков в Китае с точки зрения законодательства, налогового правоприменения и правосудия, а также налогоплательщиков, чтобы обеспечить беспрепятственную реализацию правовой защиты информационных прав налогоплательщиков.

Ключевые слова: налоги, право, защита, информация, охрана

В последнее время, с ростом движения за гражданские права, защита прав налогоплательщиков в сфере налогообложения трансформировалась из казначейского подхода в подход, ориентированный на налогоплательщика. С начала века, по мере того как общая доктрина правоотношений налогообложения изменилась с властных на долговые, правовое регулирование налогообложения движется в направлении права налогового управления. На Западе растет движение в защиту прав налогоплательщиков, и концепция налогообложения, ориентированного на налогоплательщика, получает все большее распространение, особенно в последние десятилетия, поскольку большинство развитых и развивающихся экономик мира приняли или активно рассматривают возможность принятия правовых норм, тесно связанных с защитой прав налогоплательщиков.

С конца века, с развитием новых технологий, таких как Интернет, большие данные и искусственный интеллект, эффективная защита личной информации и корпоративных данных стала горячей темой интенсивных дебатов и тщательного рассмотрения международными научными кругами, промышленностью и правительствами на всех уровнях. Директива о защите персональных данных» принята Европейским парламентом в Европейский парламент принял Общий регламент ЕС по защите данных (GDPR), который был описан как самый строгий закон о защите данных в истории ЕС. Соединенные Штаты Америки, мировой центр потоков данных, не только приняли ряд далеко идущих законов о защите частной жизни по всей стране, но и послужили важной моделью для аналогичных нормативных инициатив в других странах мира, в Калифорнии, где сосредоточены высокотехнологичные и интернет-компании. Объем информации, охватываемый правом налогоплательщиков на информацию, должен быть ограничен рамками информации налогоплательщиков, связанной с налогами, т.е. соответствующая информация, которая была получена или может быть получена налоговыми органами посредством декларирования налогоплательщиками налоговым органам, предоставления налоговым органам соответствующими третьими лицами, активного сбора налоговыми органами и т.д. – все это относится к объему информации, охватываемой правом налогоплательщиков на информацию. Таким образом, объем права налогоплательщиков на информацию также широк, и в него могут быть включены соответствующие права налогоплательщиков – физических лиц и налогоплательщиков – предпри-

Данная статья является поэтапным результатом проекта «Планирования исследований в области философских и социальных наук провинции Хэйлунцзян – «Защита информации налогоплательщиков в эпоху искусственного интеллекта (19FXB036)»

ятий на информацию, связанную с налогами, которые можно разделить на множество подправ, таких как право налогоплательщиков принимать решения относительно информации, право налогоплательщиков быть информированными об обработке информации, право налогоплательщиков на исправление и удаление информации, право налогоплательщиков на гарантию и защиту информации, и сформировать пучок прав, основанных на эффективном контроле и защите информации налогоплательщиков, связанной с налогами[2]. Кроме того, следует уточнить, что информация налогоплательщиков должна быть защищена. Кроме того, следует уточнить, что право на информацию налогоплательщиков является новым видом права, которое сочетает в себе признаки прав личности и имущественных прав, но в большей степени ориентировано на имущественные права, а не на неотъемлемые права, такие как бенефициарные или имущественные права. Из вышеприведенного обсуждения видно, что право на личную информацию и право на данные предприятия можно рассматривать как высшие концепции права на информацию налогоплательщиков – физических лиц и права на информацию налогоплательщиков – предприятий соответственно, но в конкретной области сбора и администрирования налогов существуют значительные различия между правом на информацию налогоплательщика и правом на личную информацию и правом на данные предприятия и другими частноправовыми правами и интересами: (1) существуют очевидные различия в базовой структуре их соответствующих субъектов прав, субъектов обязанностей и объектов; (2) объект права на информацию налогоплательщика как объект права на информацию налогоплательщика является новым видом права. (2) Информация, связанная с налогообложением, которая является объектом информационных прав налогоплательщиков, имеет значительную степень общественного интереса и уставной характер¹ и имеет решающее значение для общей деятельности по сбору и администрированию налогов, поэтому, как только соответствующие частные права вступают в область сбора и администрирования налогов, они должны идти на необходимые уступки общественному интересу и нести соответствующие необходимые ограничения; (3) Налогоплательщики и даже соответствующие сторонние организации должны взять на себя необходимые обязательства по своевременному предоставлению информации, связанной с налогообложением, налоговым органам в соответствии с законом. (3) Налогоплательщики и даже соответствующие третьи лица должны нести необходимые обязательства по своевременному предоставлению налоговой информации в налоговые органы[3]. Поэтому можно сказать, что между правом на информацию налогоплательщика и правом на персональную информацию, а также правами и интересами данных предприятия существует четкая преемственность и взаимосвязь развития, и необходимо принять интегрированный, но много-

уровневый взгляд на правовую защиту права на информацию налогоплательщика. На основании случаев нарушения информационных прав налогоплательщиков, имевших место в стране и за рубежом, в сочетании с многочисленными случаями нарушения прав на личную информацию и прав и интересов данных предприятия, легко понять, что конкретные способы нарушения информационных прав налогоплательщиков включают в себя как более негативные способы нарушения, такие как ненадлежащее раскрытие налоговой информации налогоплательщиков, так и более активные способы нарушения, такие как неправильное использование или даже кража налоговой информации налогоплательщиков, и их конкретные проявления разнообразны. Конкретные проявления этих нарушений очень разнообразны. С постоянным развитием высоких технологий постоянно возникают новые формы посягательств на информационные права налогоплательщиков, которые невозможно предотвратить. Исходя из прошлых случаев нарушений, потенциальными нарушителями данного права в основном являются налоговые органы (и их сотрудники) и сторонние субъекты, имеющие отношение к налоговой информации налогоплательщиков, т.е. сторонние субъекты также оказывают значительное влияние на успешную реализацию информационных прав налогоплательщиков[4]. Это выражается в том, что сторонние субъекты не только обязаны сохранять конфиденциальность информации налогоплательщиков, но и обязаны правдиво отчитываться перед налоговыми органами в соответствии с законом, и между ними существует очевидное противоречие. Согласно статистике, механизм представления информации, связанной с налогами, соответствующими сторонними организациями стал мощным инструментом для повышения соблюдения налогоплательщиками законодательства и сокращения утечки налогов в странах с развитой экономикой, таких как США. (3) Если противоречия между вышеуказанными обязательствами соответствующих третьих лиц не регулируются должным образом, то ненадлежащее представление налоговой информации, имеющейся у них, в налоговые органы может негативно повлиять на реализацию права налогоплательщиков на информацию. Таким образом, праву налогоплательщиков на информацию соответствуют обязательства налоговых органов и соответствующих сторонних организаций по защите связанной с налогами информации, включая позитивное обязательство содействовать и негативное обязательство не нарушать и сохранять конфиденциальность, которые могут быть далее разделены на конкретные обязательства, такие как предотвращение ненадлежащего раскрытия или кражи связанной с налогами информации, находящейся у них, и использование связанной с налогами информации налогоплательщиков надлежащим и разумным образом в строгом соответствии с принципом пропорциональности. Исходя из вышеизложенного понимания налоговой инфор-

мации налогоплательщиков и концепции и признаков права налогоплательщиков на информацию, мы рассмотрим необходимость и практическую основу правовой защиты права налогоплательщиков на информацию, а затем, на основе всестороннего анализа развития и существующих проблем правовой защиты права налогоплательщиков на информацию в Китае, мы предложим конкретные контрмеры по укреплению правовой защиты права налогоплательщиков на информацию в Китае с точки зрения законодательства, правоприменения и правосудия, а также налогоплательщиков. В докладе также предлагаются конкретные контрмеры по усилению правовой защиты информационных прав налогоплательщиков в Китае с точки зрения законодательства, правоприменения и правосудия, а также налогоплательщиков. В последние годы использование передовых технологий, таких как большие данные, в управлении налоговой информацией в Китае достигло большого прогресса, но соответствующая защита информационных прав налогоплательщиков явно не успевает за его развитием, а соответствующие институциональные нормы даже остались на уровне более чем десятилетней давности. В современную эпоху, с быстрым развитием новых технологий и стремительным увеличением объема информации, связанной с налогообложением, все виды налогооблагаемой экономической деятельности или факты активно или пассивно поступают в налоговые органы в виде данных от налогоплательщиков или соответствующих сторонних организаций в качестве доказательств для сбора и уплаты налогов.

Во-первых, технологии налоговых органов для надлежащего сбора и хранения информации, связанной с налогообложением, относительно отстают, и существует нехватка сложных специалистов, владеющих соответствующими технологиями. Уровень защиты от хакерских атак и вторжения троянских коней относительно слаб и информационная безопасность налогоплательщиков подвергается серьезной угрозе! Это связано с быстрым расширением сферы управления информацией, связанной с налогообложением, налоговыми органами в Китае в контексте внутренней налоговой реформы и стремительным развитием автоматического обмена международной налоговой информацией, что повлияло на право налогоплательщиков на информацию и ее защиту. В странах, где налогообложение регулируется верховенством закона, права налогоплательщиков в полной мере отражают законные требования и права налогоплательщиков в управлении государством. Эффективная защита прав налогоплательщиков напрямую связана со своевременностью и стабильностью налоговых поступлений государства. В современном государственном управлении важность и адекватная защита прав налогоплательщиков обеспечивают необходимый элемент легитимности для эффективной реализации соответствующих норм налогового права. Это не только неизбежное требование современного правового государства для

достижения эффективного управления, но и важнейший элемент комплексной модернизации налогового управления, гармонизации и взаимодополняемости двух целей – налогового администрирования и защиты налоговых доходов и прав налогоплательщиков. Это соответствует глобальному переходу налогового администрирования от традиционного управления к современной модели обслуживания и управления. Во-вторых, эта тенденция мышления соответствует и в полной мере проявляет фундаментальную ценность права, ориентированного на человека. Это особенно очевидно в области норм налогового права. Как и многие другие правовые нормы, нормы налогового права имеют различные уровни ценностных целей, которые они преследуют[5]. Среди них защита человеческого существования и достижение свободы человека и всестороннего развития являются конечными целями. В отечественном научном сообществе общепризнано, что концепция ориентированности на человека основана на уважении человеческих потребностей и на основе принципа прав человека. Другими словами, являясь основой, источником и внутренним мерилем ценностей налогового права, концепция человекоцентричности определяет внутреннее качество норм налогового права и их оценку справедливости, и даже уточняет общее направление стремления к ценностям и регулирование ценностных конфликтов для норм налогового права.

Литература

1. Горян Э.В. Безопасность персональных данных в КНР: тенденции совершенствования правового регулирования в финансово-банковском секторе //Административное и муниципальное право. – 2021. – № . 5. – С. 15–32.
2. Трощинский П.В. Цифровой Китай до и в период коронавируса: особенности нормативно-правового регулирования //Право и цифровая экономика. – 2021. – № . 1. – С. 44–58.
3. Горян Э.В. Безопасность персональных данных в КНР: тенденции совершенствования правового регулирования в финансово-банковском секторе //Административное и муниципальное право. – 2021. – № . 5. – С. 15–32.
4. Томайчук Л.В. Цифровизация экономики Китая: риски и возможности для общества //Евразийская интеграция: экономика, право, политика. – 2019. – № . 3 (29). – С. 31–36.
5. Малышева Н., Трощинский П. Право Китайской Народной Республики: теоретико-правовой аспект. – Litres, 2022.

LEGAL PROTECTION OF PERSONAL TAX INFORMATION IN CHINA IN THE ASPECT OF PERSONAL INFORMATION PROTECTION LAW

Huang Fang
Harbin Normal University

As the taxpayers' right to information and its legal protection attracts more and more attention, there are many questions around it that

require clarification. The legal protection of taxpayers' right to information is not only strongly supported by the needs of tax management informatization practices in the context of big data, but also supported by the trend of developing legislation to protect taxpayers' right to personal information and protect enterprises' rights to data. It is easy to find that in the process of implementing the legal protection of taxpayers' information rights in China, there are still problems such as low level of relevant legislation, many conflicting provisions, weak accountability, weak protection and articulation mechanisms, gaps and shortcomings in tax information processing and hierarchical protection provisions, etc. In this regard, further improvement of the legal protection of taxpayers' information rights in China in terms of legislation.

Keywords: taxes, law, protection, information, protection.

References

1. Goryan E.V. Personal Data Security in the PRC: Trends in Improving Legal Regulation in the Financial and Banking Sector // *Administrative and Municipal Law*. – 2021. – № . 5. – C. 15–32.
2. Troshchinskiy P.V. Digital China before and during coronavirus: peculiarities of legal regulation // *Law and digital economy*. – 2021. – № . 1. – C. 44–58.
3. Goryan E.V. Personal Data Security in the PRC: Trends in Improving Legal Regulation in the Financial and Banking Sector // *Administrative and Municipal Law*. – 2021. – № . 5. – C. 15–32.
4. Tomaychuk L.V. Digitalization of China's economy: risks and opportunities for society // *Eurasian integration: economy, law, politics*. – 2019. – № . 3 (29). – C. 31–36.
5. Malysheva N., Troshchinsky P. *Law of the People's Republic of China: theoretical and legal aspect*. – Litres, 2022.

Спорные вопросы при квалификации действий и назначении наказания виновным лицам по ст. 209 УК РФ

Крюков Антон Владимирович,

старший преподаватель кафедры уголовного права, Санкт-Петербургский университет МВД России
E-mail: krukovanton293@gmail.com

В статье рассматриваются вопросы правильности квалификации и обоснованности назначения наказания за преступления, предусмотренные ст. 209 УК РФ – «Бандитизм». Автор анализирует ряд признаков, имеющих существенную роль при признании либо непризнании преступной группы бандой. В статье исследуются такие признаки банды, как наличие или отсутствие у ее членов «общака» и само понятие этого жаргонного термина. Также в статье исследуется влияние на квалификацию по ст. 209 УК РФ таких обстоятельств как наличие в банде круговой поруки, клятва при вступлении в банду, обязательность подчинения лидеру, внешняя атрибутика членов банды. В статье приведены примеры судебных решений, из которых следует, что в ряде случаев, даже при отсутствии указанных признаков обоснованным будет судебное решение о признании преступной группы бандой. Также в статье рассмотрена ситуация, при которой из материалов предварительного расследования и судебного разбирательства следует, что в ходе нападения членами банды использовалось оружие или же предметы, похожие на оружие, однако на следствии данное оружие не изъято и суду не представлено. Автор мотивирует свое мнение о возможности квалификации в подобной ситуации действий подсудимых лиц также и по ст. 209 УК РФ. В заключении статьи автор делает вывод о возможности квалификации совершенных преступлений и назначении за них наказания по ст. 209 УК РФ только по факту того, что они связаны с нападениями.

Ключевые слова: квалификация преступлений, уголовная ответственность, банда, бандитизм, казенный фонд, круговая порука, внешние признаки, предметы, подобные оружию, вина, законность, справедливость.

Согласно сведениям Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, в 2019 году по 146 поступившим в суды делам по ст. 209 УК РФ – «Бандитизм» было оправдано 21, 2% обвиняемых. [1]

Одной из основных причин такого высокого процента оправданных по указанной статье УК РФ лиц, безусловно, является необоснованная, завышенная квалификация деятельности виновных лиц по ст. 209 УК РФ, данная в ходе предварительного расследования.

В большинстве случаев суды при принятии окончательного решения по делу переходят с квалификации деятельности виновных как бандитизма на совершение преступлений в составе группы лиц по предварительному сговору или же в составе организованной группы.

С учётом того, что преступление, предусмотренное ст. 209 УК РФ, относится к категории особо тяжких, следует признать подобное завышение обвинения существенно нарушающим права обвиняемых по делу лиц. И, в то же время, необоснованное исключение из объема обвинения ст. 209 УК РФ также влечет за собой необоснованное снижение назначаемого виновным наказания.

Поэтому для принятия правильного решения по делу и назначения виновным справедливого и обоснованного наказания необходим тщательный анализ некоторых обстоятельств, качественно влияющих на квалификации деятельности лиц по ст. 209 УК РФ.

Так, Л.М. Прокументов в статье «Организованная группа как форма соучастия в преступлении» выделяет в качестве признаков банды: вооруженность; устойчивость, под которой понимается нацеленность на неоднократные совершения преступлений; тщательное распределение ролей при совершении преступлений, наличие «общака» – специального фонда для такой группы, поддержка круговой поруки. [2 С. 133]

Полагаем, что нельзя не согласиться с тем, что обязательными признаками банды являются вооруженность и устойчивость, наличие которых непосредственно вытекает из определения банды, предусмотренного уголовным законом. Также, безусловно, имеет значение и распределение ролей при совершении преступлений, поскольку отсутствие данного признака фактически делает невозможным совершение преступлений в составе банды как организованной преступной группы.

В то же время такие, обязательные по мнению Л.М. Прокументова, признаки банды как наличие «общака» и круговая порука, вызывают определенные сомнения.

Жаргонный термин «общак» означает денежный фонд, в который каждый преступник обязан сдавать определенную часть преступных доходов, которые затем, по принятой в преступной среде версии, используются для обеспечения деятельности группы и для «грева», то есть для поддержки членов преступной группы, находящихся под стражей и в местах лишения свободы.

Например, согласно приговору Верховного Суда Республики Татарстан, М.А.Г. внутри банды организовал систему преступного «общака», представляющую собой выведенное из-под государственного контроля целенаправленное денежное накопление средств от легального и нелегального источников дохода для содержания устойчивой вооруженной группы и осуществления ее преступной деятельности. Часть средств указанного «общака» М.А.Г. в указанный период времени направил на приобретение оружия для совершения преступлений в интересах руководимой им банды, а также для обеспечения безопасности от нападений противоборствующих группировок. «Общак» собирался на нужды группировки, например, на адвокатов, на взятки в правоохранительные органы, на материальную помощь членам группировки, отбывающим наказание в местах лишения свободы. Каждый член группировки обязан был сдавать деньги в «общак», в противном случае его наказывали, либо избивали, либо «отшивали», то есть изгоняли, при этом могли забрать имущество. [3]

Конечно, наличие подобного «фонда» повышает общественную опасность банды, поскольку увеличивает возможности банды при подготовке и совершении нападений.

В то же время, с нашей точки зрения, отсутствие такого фонда совсем не лишает банду возможности совершать преступные действия.

Оружие в банде, чаще всего, не является общим. Отдельные экземпляры различного вооружения принадлежат отдельным членам банды, которые приобретают данное вооружение различными путями самостоятельно, иногда незаконно приобретая его за деньги, а иногда добывая путем краж, грабежей или разбоев.

Материальная поддержка членов преступной группы, находящихся под стражей, тоже отнюдь не является обязательным элементом деятельности банды. Как указывает А.А. Сидоров в книге «Великие битвы преступного мира. История профессиональной преступности Советской России», соответствующие денежные средства чаще всего используются для поддержки преступной элиты, «авторитетов», про простых исполнителей в этом случае забывают. [4]

Кроме того, в большинстве приговоров по ст. 209 УК РФ сведения о наличии в банде подобных «общественных денежных средств» отсутствуют. Поэтому даже при отсутствии «общака» возможна квалификация действий членов банды по ст. 209 УК РФ.

Это же относится и к понятию круговой поруки. Круговая порука, то есть взаимное укрыватель-

ство при совершении преступлений, в банде может быть в течение определенного периода времени, Однако, если какой – либо из членов банды сообщает правоохранительным органам о совершенном бандой или готовящемся преступлении, то это обстоятельство отнюдь не уменьшит общественную опасность прочих членов банды до тех пор, пока они не будут задержаны, и не лишит их возможности совершать нападения в составе банды. То есть круговая порука не является обязательным признаком банды и действия ее членов могут быть квалифицированы по соответствующей статье УК РФ даже в том случае, если кто – то из них сообщил о деятельности банды в правоохранительные органы.

Это же относится и к целому ряду иных характеризующих банду факторов, таких как клятва при вступлении в банду, обязательность подчинения лидеру, внешняя атрибутика членов банды.

Так, члены знаменитой банды «Фантомасов», действовавшей в Ростове -на- Дону в 1967–1972 годах, часто при нападениях надевали на голову черные чулки, чтобы не быть узнаваемыми; отсюда, собственно, и появилось название этой преступной группы. К подобным же «опознавательным знакам» относятся легендарные золотые цепи и кожаные куртки бандитов девяностых годов прошлого века.

При этом, однако, отсутствие любого из подобных внешних признаков отнюдь не исключает квалификации преступных действий по ст. 209 УК РФ и назначения за данное преступление соответствующего наказания.

Л.В. Глазкова отмечает, что признаками банды являются такие признаки, как: предварительное планирование преступных действий, подготовка средств реализации преступного умысла; подбор и вербовка участников, распределение ролей между ними, обеспечение мер по сокрытию преступлений; подчинение групповой дисциплине и указани-ям организатора. [5 С. 122]

С нашей точки зрения, указанный перечень признаков в той или иной степени подходит к деятельности любой организованной преступной группы и не определяет всю специфику деятельности именно банды.

Подобное определение не предполагает совершение членами банды каких – либо преступных нападений непосредственно, фактически достаточно совершения действий, направленных на подготовку этих нападений: планирования, подготовки орудий и средств, подбора, вербовки и распределения преступных ролей между участниками. Поэтому данное определение носит скорее теоретический характер, поскольку, даже при достаточной доказанности совершения всех указанных действий, вменить данным лицам организацию банды или участие в ней, при отсутствии совершенных нападений, будет достаточно сложно.

Таким образом, в практической деятельности правоохранительных органов для квалификации по ст. 209 УК РФ чаще всего недостаточно одной

лишь подготовительной деятельности лиц, направленной на совершение преступлений в будущем. Для подобной квалификации необходимо совершение ряда преступлений, связанных с нападениями, совершенных по единому сценарию одними и теми же лицами при распределении между ними преступных ролей.

Согласно приговору Московского городского суда от 28.08.2015 г., [6] А., Г.Л. и Г.Н.З. осуждены за участие в устойчивой вооруженной группе (банде) и совершаемых ею нападениях.

Действуя в составе банды, А. и Г.Л. совершили разбой (два преступления), то есть нападения в целях хищения чужого имущества, с угрозой применением насилия, опасного для жизни и здоровья, организованной группой, с применением оружия и в особо крупном размере в отношении потерпевшего ИП «Л. – М.А.», а также с применением предметов, используемых в качестве оружия и в крупном размере в отношении потерпевшего ООО «1».

Кроме того, А., Г.Л. и Г.Н.З. совершили разбой (пять преступлений), то есть нападения в целях хищения чужого имущества, с угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья, с применением оружия по фактам нападения на ООО «2» и на ООО «3», с применением предметов, используемых в качестве оружия по фактам нападения на ООО «4», на ООО «5» и на ООО «6», организованной группой, в особо крупном размере.

На вооружении банды находились два пистолета, относящиеся к категории гражданского короткоствольного огнестрельного оружия, газовый баллончик с неустановленным веществом и два предмета, похожих на пистолеты.

Реализуя задуманное, действуя согласно разработанному плану, применяя оружие и предметы, используемые в качестве оружия, в различных составах члены банды А., Г.Л. и Г.Н.З. совершили ряд разбойных нападений на различные организации.

В ходе судебного разбирательства подсудимые А., Г.Л. и Г.Н.З. виновными себя в совершении бандинизма не признали.

Подсудимый А. в части собственного участия в разбойных нападениях виновным себя признал полностью, однако подробные показания дать отказался на основании ст. 51 Конституции РФ. Отвечая на вопросы сторон, подсудимый А. пояснил, что при нападениях лишь демонстрировал потерпевшим макет пистолета, который приобрел в 2012 году для самозащиты и носил при себе.

Подсудимый Г.Н.З. также признал себя виновным в совершении всех разбойных нападений и показал, что использовал при нападениях также макет пистолета, который в 2007 году ему в качестве сувенира подарил родственник.

Указанным приговором подсудимые были осуждены за бандинизм и разбойные нападения к наказаниям в виде лишения свободы на различные сроки, так как у них были изъяты несколько различных пистолетов, признанных огнестрельным, а также газовым оружием.

В то же время нередко ситуация при которой потерпевшие и свидетели указывают на использованное виновными при нападениях оружие, однако при этом после задержания само оружие изъять не удается.

Можно ли в подобных случаях квалифицировать действия виновных как бандинизм?

Полагаем, что подобная квалификация будет необоснованной. Как следует из постановления Пленума Верховного Суда от 17.01.1997 г. № 1, у членов банды, для квалификации их действий по ст. 209 УК РФ, может наличествовать любое оружие, которое, в соответствии с Законом «Об оружии» от 13.12.1996 г. № 150 – ФЗ, может быть, в том числе, гладкоствольным длинноствольным, огнестрельным ограниченного поражения, а также холодным – клинковым, ударно-раздробляющим или метательным.

Однако все же соответствующий изъятый предмет должен быть в установленном законом порядке, то есть проведенной баллистической экспертизой, признан тем или иным видом оружия. Одних лишь свидетельских показаний о наличии у нападавших предмета, внешне сходного с оружием, явно недостаточно. При этом отсутствие признака вооруженности при нападении автоматически исключает квалификацию деяния как бандинизма.

Как следует из п. 23 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», если лицо угрожало заведомо для него негодным предметом, имитирующим оружие, например макетом пистолета, не намереваясь использовать эти предметы для причинения вреда, опасного для жизни или здоровья, его действия следует квалифицировать как разбой, ответственность за который предусмотрена частью первой статьи 162 УК РФ, а в том случае, если потерпевший понимал, что ему угрожают негодным или незаряженным оружием либо предметами, имитирующими оружие, деяние квалифицируется как грабёж.

Поэтому в случаях, если по делу изъять оружие не представилось возможным, а потерпевшие и свидетели указывают на его применение при нападении, правильной будет квалификация по ст. 162 ч. 1 УК РФ, а дополнительная квалификация по ст. 209 УК РФ будет являться необоснованной.

Таким образом, вменение ст. 209 УК РФ и назначение наказания по соответствующей совокупности преступлений только лишь по факту совершения ряда преступлений, связанных с нападениями, является неверным, поскольку наличие в действиях обвиняемого бандинизма требует наличия совокупности ряда признаков, полностью подтвержденных материалами уголовного дела.

Литература

1. Анализ РБК по данным Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федера-

- ции URL: <https://news.myseldon.com/ru/news/index/231779600> (дата обращения 28.03.2023 г.)
2. Прокументов Л.М. Организованная группа как форма соучастия в преступлении // Вестник Томского государственного университета. 2010. № 338. С. 133.
 3. Приговор № 2–10/2014 2–100/2013 2–9/2014 от 16 декабря 2014 г. по делу № 2–10/2014 «Верховный Суд Республики Татарстан» (Республика Татарстан) URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%9E%D0%B1%D1%89%D0%B0%D0%BA> (дата обращения 24.12.2021 г.)
 4. А.А. Сидоров. Великие битвы уголовного мира. История профессиональной преступности Советской России. Книга первая (1917–1940 г.г.) URL: <https://history.wikireading.ru/207215> (дата обращения 28.03.2023 г.)
 5. Глазкова Л.В. Уголовно-правовой анализ проблем современного законодательства в сфере борьбы с различными видами организованными видами организованных преступных групп // Бизнес в законе. 2010. № 1. С. 112.
 6. Приговор Московского городского суда от 28.08.2015 г. URL: advokat15ak.ru/приговор-по-статье-209-ук-рф-бандитизм/ (дата обращения 16.12.2021 г.)

CONTROVERSIAL ISSUES IN THE QUALIFICATION OF ACTIONS AND SENTENCING OF GUILTY PERSONS UNDER ARTICLE 209 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

Kryukov A.V.

Saint Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia

The article discusses the issues of the correctness of qualification and justification of sentencing for crimes provided for in Article 209 of the Criminal Code of the Russian Federation – “Banditry”. The author analyzes a number of signs that have a significant role in the recognition or non-recognition of a criminal group by a gang. The article examines such signs of a gang as the presence or absence of its members of a “community” and the very concept of this slang

term. The article also examines the impact on the qualification of art. 209 of the Criminal Code of the Russian Federation such circumstances as the presence of mutual responsibility in the gang, the oath when joining the gang, the obligation to obey the leader, external attributes of gang members. The article provides examples of court decisions, from which it follows that in some cases, even in the absence of these signs, a court decision on the recognition of a criminal group as a gang will be justified. The article also examines a situation in which it follows from the materials of the preliminary investigation and trial that during the attacks, gang members used weapons or objects similar to weapons, but this weapon was not seized during the investigation and was not presented to the court. The author motivates his opinion about the possibility of qualifying the actions of the defendants in such a situation also under Article 209 of the Criminal Code of the Russian Federation. In the conclusion of the article, the author concludes about the possibility of qualification of the crimes committed and the imposition of punishment for them under art. 209 of the Criminal Code of the Russian Federation only on the fact that they are connected with attacks.

Keywords: Qualification of crimes, criminal liability, gang, banditry, public money fund, mutual responsibility, external attributes, items similar to weapons, guilt, legality, justice.

References

1. RBC analysis according to the Judicial Department at the Supreme Court of the Russian Federation URL: <https://news.myseldon.com/ru/news/index/231779600> (date of appeal 28.03.2023)
2. Prozumentov L.M. Organized group as a form of complicity in a crime // Bulletin of Tomsk State University. 2010. No. 338. p.133.
3. Sentence № 2–10/2014 2–100/2013 2–9/2014 dated December 16, 2014 in case No. 2–10/2014 “Supreme Court of the Republic of Tatarstan” (Republic of Tatarstan) URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%9E%D0%B1%D1%89%D0%B0%D0%BA> (accessed 12/24/2021)
4. A.A. Sidorov. The great battles of the criminal world. The history of professional crime in Soviet Russia. Book One (1917–1940) URL: <https://history.wikireading.ru/207215> (accessed 28.03.2023)
5. Glazkova L.V. Criminal law analysis of the problems of modern legislation in the field of combating various types of organized types of organized criminal groups // Business in law. 2010. No. 1. p.112.
6. Verdict of the Moscow City Court of 28.08.2015 URL: advokat15ak.ru/приговор-по-статье-209-ук-рф-бандитизм/ (accessed 12/16/2021)

Публичный договор, заключаемый посредством присоединения: вопросы применения статей 426 и 428 ГК РФ

Матвеева Елена Юрьевна,

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

Статья посвящена вопросам применения положений ГК РФ к гражданско-правовым договорам, которые одновременно являются публичными договорами и договорами присоединения. Автор рассматривает различные доктринальные позиции о иерархии применения ст. 426 и 428 ГК РФ к указанным договорам. В статье сделан вывод о том, что при заключении публичного договора посредством присоединения доминирующими являются положения ГК РФ о публичном договоре. На стадии заключения публичного договора присоединяющаяся сторона имеет возможность в порядке действия п. 3 ст. 426 ГК РФ заявить требование о понуждении обязанной стороны заключить договор исключительно на условиях, которые применяются обязанной стороной ко всем потребителям данной категории. На стадии исполнения к публичному договору, заключенному посредством присоединения не применяются положения п. 2 ст. 428 ГК РФ, поскольку если публичный договор заключен на условиях, нарушающих права потребителя, сделка является не оспоримой, а ничтожной.

Ключевые слова: публичный договор, договор присоединения, ничтожная сделка, понуждение к заключению договора, условия договора.

Вопрос соединения в одном гражданско-правовом обязательстве публичного договора и договора присоединения неоднократно поднимался в научных работах и не является дискуссионным. Абсолютно все исследователи, изучая феномены публичных договоров и договоров присоединения отталкиваются от того факта, что практика демонстрирует огромное количество примеров совмещения указанных специальных договорных конструкций, поскольку объективно заключение публичного договора должно происходить посредством присоединения потребителя к некому стандартному набору условий, одинаковому для всех контрагентов обязанной стороны.

Вместе с тем в отечественной правовой науке уже не одно десятилетие ведется дискуссия по вопросам соотношения и иерархии норм, регулирующих правоотношения сторон в случае, когда к договору одновременно применимы положения ст. 426 ГК РФ о публичном договоре и положения ст. 428 ГК РФ о договоре присоединения. Конкуренция статей 426 и 428 ГК РФ состоит в том, что потребитель, в случае необоснованного отказа обязанной стороны заключить публичный договор, имеет возможность в порядке действия п. 4 ст. 445 ГК РФ обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор, а также имеет право на возмещение убытков, возникших в связи с необоснованным уклонением обязанной стороны от заключения публичного договора. В ситуации с договором присоединения споры на стадии заключения договора не возможны. Присоединившаяся сторона наделена иным правовым инструментом защиты своих интересов, а именно – правом требовать расторжения или изменения обременительных условий уже заключенного договора, если таковые ущемляют права присоединившейся стороны.

Относительно иерархии применения норм статей 426 и 428 ГК РФ для публичного договора, заключаемого присоединением потребителя к договору в цивилистике сформированы следующие позиции:

- 1) вопрос приоритета норм оставлен на усмотрение сторон.
- 2) превалярующими являются нормы о договоре присоединения
- 3) превалярующими являются нормы о публичном договоре
- 4) конкуренция норм отсутствует, т.к. одновременно действуют и нормы о публичном договоре и о договоре присоединения.

Все четыре варианта в юридической науке имеют своих сторонников.

Касаемо первого варианта: вопрос приоритета норм оставлен на усмотрение сторон.

Еще в 1999 году профессор М.И. Брагинский, указал на конкуренцию статей 426 и 428 ГК РФ и сформулировал тезис о том, что «если заключенный договор попадает одновременно под действие обеих статей – 426 и 428 ГК, право выбора в применении той или другой статьи должно принадлежать потерпевшей стороне» [2, с. 211]. С таким подходом согласилась в своем диссертационном исследовании А.В. Цыпленкова [12, с. 100], которая при этом пришла к радикальному выводу о том, что «любой публичный договор одновременно является договором присоединения» [12, с. 45].

Касаемо второго варианта: превалирующими являются нормы о договоре присоединения.

Сторонником позиции примата статьи 428 при заключении публичных договоров посредством присоединения являлся профессор Сейнаров Б.М. (1938–2022). Б.М. Сейнаров полагал что заключение «публичных договоров способом присоединения трансформирует установленный пунктом 2 статьи 445 ГК РФ порядок разрешения возникающих при заключении договора разногласий» [11, с. 110] и присоединившаяся к публичному договору необязанная сторона приобретает право требования расторжения или изменения условий договора в соответствии с п. 2 статьи 428 ГК РФ. Д.В. Мечетин также полагает, что в положения ст. 426 и 445 ГК РФ не должны применяться при заключении публичных договоров посредством присоединения и пишет, что «наделение правом оспаривания условий договора присоединения до момента его заключения, в случае, если такой договор одновременно подпадает под признаки публичности, недопустимо» [7, с. 20]. Свою позицию Д.В. Мечетин обосновывает тем, что при противоположном подходе «фактически будет сведена на нет вся потенциальная полезность использования формуляров» [7, с. 20]. Е.А. Мищенко, проводя сопоставительный анализ публичного договора и договора присоединения делает вывод о самостоятельности этих институтов, отмечая при этом что они «могут применяться в гражданско-правовых отношениях как обособлено, так и в совокупности, дополняя друг друга» [8, с. 48]. Вместе с тем, Е.А. Мищенко определяет, что поскольку преддоговорные споры при заключении договора присоединения исключаются, то потребитель в публичном договоре, заключенном в порядке 428 ГК «может оспаривать внесенные в стандартный договор условия в суде только после его заключения... Тем самым действующее гражданское законодательство не предоставляет присоединяющейся стороне в публичном договоре эффективных и оперативных правовых средств защиты от недобросовестного включения в формуляр условий, противоречащих положениям ст. 426 ГК РФ или не соответствующих обычно устанавливаемым правам и обязанностям по таким соглашениям» [8, с. 84–85]. Таким образом, Е.А. Мищенко, по сути приходит к выводу, что по факту положения ст. 428 в вопросе оспаривания

условий публичного договора присоединения имеют приоритет.

Касаемо третьего варианта: превалирующими являются нормы о публичном договоре.

Многие ученые придерживаются третьего подхода, подразумевающего, что при заключении публичного договора посредством присоединения приоритет имеют нормы статьи 426 ГК РФ. Одной из наиболее ранних работ, с данной точкой зрения назовем диссертацию Р.А. Тельгарина, в которой указывается на то, что «в случае многократного повторения стандартных условий при заключении, например, публичного договора можно полагать, что приоритет должен быть отдан нормам о публичном договоре, а не договору присоединения» [10, с. 88]. Р.Г. Тельгарин не дает в своей работе научного обоснования данному тезису, однако позиция приоритета статьи 426 ГК РФ в последующие годы получила развитие в трудах многих ученых. Профессор Н.И. Клейн (1924–2013), комментируя статью 428 ГК РФ приходила к выводу, что обязанная сторона при заключении публичного договора не вправе ссылаться на правила заключения договора, предусмотренные нормами ст. 428 о договоре присоединения. Приоритет норм публичного договора по мнению Н.И. Клейн должен проявляться в том, что «у присоединяющейся стороны есть право заключить договор со стандартными условиями с протоколом разногласий и передать неурегулированные разногласия на рассмотрение суда» [14]. А.Г. Ананьев полагает, что «если конкретная договорная конструкция охватывает и режим ст. ст. 426 и 428 ГК РФ, то соответствующие положения закона надлежит применять одновременно. Вместе с тем их применение должно исходить из первоочередного значения правил ст. 426 ГК РФ, а правила ст. 428 ГК РФ в данном случае имеют производно-второстепенное значение и их надлежит применять только относительно частного вопроса – способа заключения соответствующего договора, обладающего свойствами публичного» [1, с. 30]. Относительно позиции А.Г. Ананьева отметим, что она не объясняет что ученый предполагает под применением норм 428 ГК РФ к частному вопросу заключения договора, поскольку императивы ГК РФ регулируют специальную правоспособность присоединившейся стороны в части оспаривания условий уже действующего договора, заключенного посредством присоединения.

И, наконец, четвертый подход, отрицающий конкуренцию норм статей 426 и 428 ГК РФ, также нашел своих сторонников. Г.А. Калашникова обосновывает отсутствие конкуренции статей 426 и 428 ГК тем, что указанные статьи регулируют порядок заключения договора «в разных плоскостях и поэтому не конкурируют друг с другом», применяясь одновременно [5, с. 12]. По мнению Г.А. Калашниковой такое «двойное применение, способствует усилению защиты потребителя: на стадии исполнения договора к его праву требовать недискриминации по отношению к другим потребителям прибавляется право требовать недискриминации во-

обще» [5, с. 182]. С.К. Идрышева считает, что «публичный договор и договор присоединения нельзя противопоставлять, они неразрывно связаны» [3, с. 221]. В своем диссертационном исследовании С.К. Идрышева хотя и говорит о приоритете норм публичного договора, но при этом отмечает отсутствие конкуренции между статьями 426 и 428, полагает, что потребитель имеет право требовать защиты своих субъективных прав по основаниям, предусмотренных обеими статьями [3, с. 235]. Она пишет: «потребитель должен иметь возможность применять нормы ст. 428 в части права требования изменения условий публичного договора уже в силу того, что «мы признаем договор присоединения способом заключения публичного договора» [3, с. 223]. О.С. Левченко считает, что публичный договор и договор присоединения защищают потребителя в разных плоскостях: «публичный договор – в области понуждения коммерческой организации к заключению договора на недискриминационных условиях, договор присоединения – в качестве средства недопущения злоупотребления правом в иных формах, противодействующего включению в договор явно обременительных условий» [6, с. 43–44]. Исходя из этого Левченко делает вывод о том, что «если договор содержит неправомерные положения (не соответствующие нормам Постановления Правительства РФ или в нарушение п. 2 ст. 426 Гражданского кодекса РФ дискриминирующие лицо по сравнению с другими потребителями той же коммерческой организации), подлежит применению ст. 426 Гражданского кодекса РФ. Если договор соответствует закону, но, тем не менее, является явно обременительным по сравнению с обычно заключаемыми на рынке договорами такого вида, применяется ст. 428 Гражданского кодекса РФ» [6, с. 40–41]. А.И. Савельев считает, что для публичных договоров, заключенных по способу присоединения нормы ст. ст. 426 и 428 применяются одновременно и необязанная сторона обладает возможностью использования всех способов защиты прав: «как требовать исключения из договора недискриминационных, но несправедливых условий по правилам ст. 428 ГК РФ, так и апеллировать к ничтожности дискриминационных условий по правилам ст. 426 ГК РФ, а также требовать в судебном порядке заключения с ним договора при необоснованном отказе ответчика от этого» [15]. Ю.С. Шпинева полагает, что поскольку императивные нормы и публичного договора и договора присоединения установлены «с единственной целью защиты «слабой» стороны, представляется, что в рассматриваемом случае потребитель сможет пользоваться обоими способами» [13, с. 154]. Следует отметить, что позиция об одновременном применении положений ст. 426 и 428 частично совпадает с первой рассмотренной нами позицией, разница в них заключается в том, что если М.И. Брагинский ставил вопрос о «выборе» между конкурирующими нормами, то сторонники отсутствия конкуренции между положениями ст. 426 и 428 ГК РФ делают акцент на возможности

одновременного применения норм, установленных и для режима публичного договора и для договора присоединения, отмечая их равное влияние на правовое регулирование правоотношений сторон.

Рассмотрев представленные выше доктринальные позиции о соотношении действия норм статей 426 и 428 ГК РФ в одном договорном обязательстве мы можем сделать выводы, что так называемая «проблема конкуренции статей 426 и 428» базируется на следующих вопросах:

1) возможно ли применение п. 3 ст. 426 о понуждении обязанной стороны к заключению договора, если правила ст. 428 не предусматривают преддоговорные споры при заключении договора контрагентом обязанной стороны посредством присоединения

2) возможно ли применение п. 2 ст. 428 о праве присоединившейся стороны требовать расторжения или изменения договора, если по мнению присоединившейся стороны публичный договор содержит явно обременительные для нее условия.

По существу обозначенных вопросов укажем следующее. То обстоятельство, что нормы ст. 428 ГК РФ не предусматривают преддоговорные споры при заключении договора присоединения никак не означает, что контрагент обязанной стороны в публичном договоре не может обратиться с иском о понуждении заключить договор. Способ заключения публичного договора не может дезавуировать императивную норму о том, что обязанное лицо в публичном договоре должно вступить в договорные отношения в каждом кто к нему обратится. В противном случае следовало бы сделать вывод, что способ заключения договора обладает потенциалом изменения правовой природы договора и что договоры, заключаемые посредством присоединения не должны квалифицироваться как договоры публичные. Более того, имеет место обратный правовой эффект. Специфика одновременного применения специальных договорных конструкций публичного договора и договора присоединения проявляется в том, что такое обязательство налагает на обязанную сторону договора присоединения свойственные обязанной стороне публичного договора ограничения в свободе выбора контрагента.

При всей очевидности того, что необязанная сторона при заключении публичного договора присоединением может воспользоваться правом к понуждению заключения договора, принципиальным является другой вопрос – какой запрос относительно условий публичного договора может выдвинуть заявитель такого иска?

Если обязанная сторона отказывается заключить с контрагентом публичный договор на обычных для потребителей данной категории условиях, то имеет место дискриминация конкретного потребителя и такой иск однозначно будет обеспечен судебной защитой.

Если контрагента обязанной стороны не устраивают условия, публичного договора, которые установлены для всех потребителей, то согласим-

ся с мнением Г.А. Калашниковой о том, что «в публичном договоре условие, соответствующее условиям в других аналогичных договорах той же коммерческой организации с аналогичными потребителями, может быть исключено только в случае исключения его из всех аналогичных договоров» [5, с. 146]. И положительное решение суда будет по сути означало бы, что обязанной стороной в публичном договоре нарушены права не конкретного потребителя, а всех потребителей данной категории с которыми обязанная сторона заключала и заключает подобные договоры. При этом сложно представить себе иск, в котором заявитель требует для себя условий худших в сравнении с обычно применяемыми. Вероятнее всего в таком иске заявитель будет требовать заключить с ним публичный договор на неких специальных, «привилегированных» непосредственно по отношению к нему условиях. В данной ситуации следует иметь ввиду, что статья 426 ГК отсылает к п. 4 статьи 445 ГК именно в случае необоснованного уклонения обязанной стороны от заключения публичного договора. Это означает, что если обязанная сторона отказывается от заключения договора по причине того, что потребителя не устраивают единые условия публичного договора, установленные для всех иных потребителей данной категории, то такой отказ от заключения договора нельзя квалифицировать как необоснованный.

Таким образом, при том, что контрагент обязанной стороны в публичном договоре имеет право на стадии заключения договора апеллировать к суду с иском о понуждении заключить публичного договора в порядке действия п. 3 ст. 426 и такая возможность является конститутивным признаком публичного договора, в основе такого иска должно лежать нарушенное право контрагента-потребителя в результате именно необоснованного уклонения обязанной стороны от заключения договора. Как справедливо указывает Г.А. Калашникова «прежде чем обращаться к ст. 445 ГК РФ, нужно проверить, не урегулирован ли какой-либо вопрос, относящийся к заключению публичного договора, по иному в ст. 426 ГК РФ» [5, с. 145]. Иными словами, если публичный договор соответствует требованиям п. 2 ст. 426 ГК РФ и обязанная сторона готова заключить с потребителем договор на равных с прочими потребителями условиях, то отказ от договора на выдвигаемых потребителям привилегированных конкретно для этого потребителя условиях не может расцениваться как необоснованный отказ от заключения публичного договора и, следовательно, основания к применению п. 3 ст. 426 и п. 4 ст. 445 отсутствуют.

Касаемо возможности применения к публичному договору пункта 2 ст. 428 о праве присоединившейся стороны требовать расторжения или изменения уже заключенного публичного договора, отметим следующее. Согласно п. 2. ст. 428 ГК РФ «присоединившаяся к договору сторона вправе потребовать расторжения или изменения договора, если договор присоединения хотя и не противопо-

речит закону и иным правовым актам, но лишает эту сторону прав, обычно предоставляемых по договорам такого вида, исключает или ограничивает ответственность другой стороны за нарушение обязательств либо содержит другие явно обременительные для присоединившейся стороны условия, которые она исходя из своих разумно понимаемых интересов не приняла бы при наличии у нее возможности участвовать в определении условий договора». Как видно из текста статьи условиями применения п. 2 ст. 428 ГК РФ является следующее:

1) заключенный договор не противоречит нормативно-правовым актам, т.е. является оспоримой сделкой

2) заключенный договор содержит обременительные для присоединившейся стороны условия

3) при возможности определения условий договора присоединившаяся сторона могла бы правомерно настаивать на исключении обременительных для нее условий из текста договора.

Ни одно из этих условий не реализуемы если публичный договор, заключенный посредством присоединения нарушает требования, установленные пунктами 2 и 4 статьи 426 ГК РФ и, как следствие, ничтожен. Если публичный договор (его условия) ничтожны в силу положений п. 2, п. 4, п. 5 статьи 426 К РФ, то не действует гипотеза п. 2 ст.428 ГК РФ «если договор присоединения хотя и не противоречит закону и иным правовым актам, но лишает эту сторону прав, обычно предоставляемых по договорам такого вида», так как такой договор будет противоречить закону. Если присоединившаяся сторона полагает, что договор присоединения содержит обременительные для нее условия, в то время как эти условия являются общими, типовыми для всех потребителей данной категории, то возможность оспаривания таких условий означала бы возможность включения в публичный договор условий, противоречащих закону. И, наконец, когда потребителя, присоединившегося к публичному договору не устраивают типовые условия, которые обязанная сторона установила для всех иных потребителей данной категории, то, конечно же, такое понимание указанных условий не соответствует установленному в п. 2 ст. 428 критерию «разумно понимаемых интересов» и наличие возможности участвовать в определении условий договора никак не предопределило бы право присоединяющейся стороны установить условия договора, противоречащие закону.

Особо следует остановиться на представленных в науке мнениях о том, что стороны публичного договора имеют определенную свободу в формулировании условий договора, если они не дискриминируют конкретного контрагента-потребителя. Н.И. Клейн указывала, что «в отличие от договора присоединения при заключении публичного договора возможны разногласия сторон по стандартным условиям и передача неурегулированных разногласий на рассмотрение суда» [16] и полагала, что под запретом изменения находятся только дис-

криминирующие условия публичного договора, заключенного присоединением. Л.В. Пашацкая считает, что даже если публичный договор заключен посредством договора присоединения в типовой форме (причем речь у данного автора идет именно о типовой форме разработанной обязанной стороной, а не о случаях типового договора, утвержденного нормативным актом в соответствии с п. 4 ст. 426 ГК РФ) «за потребителем сохранено право предложить изменить стандартные условия, в том числе путем составления протокола разногласий к договору. В этом состоит отличие публичного договора со стандартными условиями от договора присоединения» [9, с. 166]. Относительно требования установления одинаковой цены и иных условий в договоре присоединения, Л.И. Пашацкая полагает, что речь идет только о дискриминационных условиях, что не ограничивает стороны публичного договора согласовать «разные сроки платежа, разный порядок исполнения обязательств и др.» [9, с. 167]. Такое же мнение представлено и в диссертационном исследовании С.Н. Костиковой, которая пишет, что в публичном договоре «запрещена только дискриминация, т.е. установление заведомо разных условий, в том числе благоприятных или неблагоприятных для отдельных участников договора. Именно так можно трактовать термин «одинаковые условия». Стороны могут предусмотреть разные сроки платежа, разный порядок исполнения обязательств» [4, с. 75].

С позициями Н.И. Клейн, Л.И. Пашацкой и С.Н. Костиковой нельзя согласиться. Любое изменение условий публичного договора по просьбе конкретного потребителя следует рассматривать как предпочтение перед иными потребителями той же категории. Так, например, если один и тот же товар продается по одинаковой стоимости, но при этом обязанная сторона предоставила конкретному потребителю по его просьбе отсрочку платежа – это преимущество по отношению к иным потребителям, и дискриминация всех иных потребителей, поскольку, совершая более раннюю оплату, они теряют возможность пользоваться своими денежными средствами в определенном периоде. Или – если всем потребителям один и тот же товар продается со склада обязанной стороны, а какому-то потребителю за ту же цену осуществляется бесплатная доставка – это дискриминация по отношению к иным потребителям, поскольку в реальности для них товар стоит дороже на стоимость доставки, и т.д.

Г.А. Калашникова выдвигает еще одно основание для применения к публичным договорам пункта 2 статьи 428 ГК РФ. Она пишет: «если потребитель в договоре, который подпадает под ст. 426 и ст. 428 ГК РФ, дискриминируется по отношению к другим потребителям той же коммерческой организации, то применяется ст. 426 ГК РФ, если же иным образом – то ст. 428 ГК РФ» [5, с. 181]. Но тут возникает закономерный вопрос – каким именно иным, не предусмотренным в ст. 426, образом может дискриминироваться потребитель?

Сама Г.А. Калашникова полагает, что в данном случае речь может идти об условиях публичного договора худших, чем «в аналогичных договорах других коммерческих организаций (а не той, которая разработала стандарт)» [5, с. 180]. Такой подход представляется не обоснованным в силу того, что закон не предусматривает для обязанной стороны публичного договора возможность отхода от единых для всех ее контрагентов-потребителей условий на таких основаниях как обычай делового оборота или содержание договорных условий, установленных иными организациями, пусть даже действующих в аналогичной сфере.

Заключение

Публичный договор и договор присоединения являются специальными договорными конструкциями. При совмещении в одном договорном обязательстве нескольких специальных договорных конструкций может возникать конфликт норм, поскольку одно и то же правоотношение попадает под правовое регулирование, установленное для разных правовых институтов. Указанная правовая коллизия должна разрешаться путем определения того, какая специальная договорная конструкция является доминантной и как следствие, путем формирования мнения о том, признаки какой из специальных договорных конструкций являются видообразующими, а какой – второстепенными.

При заключении публичного договора посредством присоединения доминирующими являются положения ГК РФ о публичном договоре:

- присоединяющаяся сторона не теряет права на преддоговорные споры в порядке действия п. 3 ст. 426 ГК РФ и п. 4 ст. 445 ГК РФ
- обязанная сторона не приобретает права выбора контрагента
- положения пункта 2 статьи 428 ГК РФ объективно не реализуемы, поскольку, если обязанная сторона нарушила требования ст. 426 ГК РФ и заключила с потребителем посредством присоединения публичный договор на условиях, отличных от тех, которые применяет для всех прочих своих контрагентов, то правовые последствия определяются положениями п. 5 ст. 426 ГК РФ о ничтожности такого договора.

Литература

1. Ананьев, А.Г. Концептуальные особенности публичного договора в современном гражданском праве / А.Г. Ананьев // Российский журнал правовых исследований. – 2020. – Т. 7, № 1. – С. 22–33. – DOI 10.17816/RJLS33444. – EDN KPVAUA.
2. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. М., 1998. С. 211.
3. Идрышева, Сара Кимадиевна. Публичный договор в гражданском праве Республики Казахстан: проблемы теории и практики: диссертация ... доктора юридических наук: 12.00.03 /

Идрышева Сара Кимадиевна; [Место защиты: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ]. – Москва, 2012. – 452 с.

4. Костикова, Светлана Николаевна. Публичный договор как институт гражданского права: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03. – Москва, 2007. – 284 с.
5. Калашникова, Галина Александровна. Публичный договор: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03. – Краснодар, 2002. – 207 с.
6. Левченко, Ольга Сергеевна. Конструкция публичного договора в российском гражданском праве: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03 / Левченко Ольга Сергеевна; [Место защиты: Кубан. гос. аграр. ун-т]. – Краснодар, 2008. – 174 с.
7. Мечетин Денис Владимирович; [Место защиты: Рос. акад. гос. службы при Президенте РФ]. – Москва, 2010. – 26 с.
8. Мищенко Екатерина Анатольевна. Публичный договор в российском гражданском праве: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03: Москва, 2004.
9. Пашацкая, Лариса Владимировна. Принципы добросовестности и свободы договора в договоре розничной купли-продажи: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03 / Пашацкая Лариса Владимировна; [Место защиты: Саратов. гос. юрид. акад.]. – Саратов, 2014. – 208 с.
10. Тельгарин, Руслан Алимжанович. Свобода заключения договоров в сфере предпринимательства по гражданскому праву России: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03. – Москва, 1998. – 131 с.
11. Сейнаров Б.М. Соотношение публичного договора с договором присоединения // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. – 1999. – № 10. – С. 108–112.
12. Цыпленкова, Анна Вячеславовна. Договор присоединения как особая категория гражданского права: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.03. – Москва, 2002. – 202 с.
13. Шпинев, Ю.С. Публичный договор и договор присоединения: сходства, различия, проблемы / Ю.С. Шпинев // Colloquium-Journal. – 2020. – № 3–9(55). – С. 23–26. – DOI 10.24411/2520–6990–2020–11329. – EDN ХВУТOW.
14. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Г.Е. Авилов, В.В. Безбах, М.И. Брагинский и др.; под ред. О.Н. Садикова. 3-е изд., испр., перераб. и доп. М.: КОНТРАКТ, ИНФРА-М, 2005. 1062 с.
15. «Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 Гражданского кодекса Российской Федерации» (отв. ред. А.Г. Карапетов) («М-Логос», 2017)

16. Договоры в предпринимательской деятельности / О.А. Беляева, В.В. Витрянский, К.Д. Гасников и др.; отв. ред. Е.А. Павлодский, Т.Л. Левшина. М.: Статут, 2008.

PUBLIC CONTRACT CONCLUDED THROUGH ACCESSION: ISSUES OF APPLICATION OF ARTICLES 426 AND 428 OF THE CIVIL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

Matveeva E. Yu.

Financial University under the Government of the Russian Federation

The article is devoted to the issues of applying the provisions of the Civil Code of the Russian Federation to civil law contracts, which are both public contracts and accession contracts. The author considers various doctrinal positions on the hierarchy of application of Articles 426 and 428 of the Civil Code of the Russian Federation to these agreements. The article concludes that when concluding a public contract through accession, the provisions of the Civil Code of the Russian Federation on a public contract are dominant. At the stage of concluding a public contract, the acceding party has the opportunity, in accordance with paragraph 3 of Article 426 of the Civil Code of the Russian Federation, to make a claim to compel the obligated party to conclude an agreement solely on the conditions that apply to all consumers of this category by the obligated party. At the execution stage, the provisions of paragraph 2 of Article 428 of the Civil Code of the Russian Federation do not apply to a public contract concluded by accession, since if a public contract is concluded on conditions that violate consumer rights, the transaction is not voidable, but void.

Keywords: public contract, accession contract, void transaction, compulsion to conclude a contract, terms of the contract.

References

1. Ananiev, A.G. Conceptual features of a public contract in modern civil law / A.G. Ananiev // Russian Journal of Legal Research. – 2020. – V. 7, No. 1. – S. 22–33. – DOI 10.17816/RJLS33444. – EDN KPVAUA.
2. Braginsky M.I., Vitryansky V.V. Contract law. General provisions. M., 1998. P. 211.
3. Idrysheva, Sara Kimadievna. Public contract in the civil law of the Republic of Kazakhstan: problems of theory and practice: dissertation ... Doctor of Law: 12.00.03 / Idrysheva Sarah Kimadievna; [Place of defense: Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation]. – Moscow, 2012. – 452 p.
4. Kostikova, Svetlana Nikolaevna. Public contract as an institution of civil law: dissertation... PhD in Law: 12.00.03. – Moscow, 2007. – 284 p.
5. Kalashnikova, Galina Alexandrovna. Public contract: dissertation... candidate of legal sciences: 12.00.03. – Krasnodar, 2002. – 207 p.
6. Levchenko, Olga Sergeevna. Construction of a public contract in Russian civil law: dissertation... PhD in Law: 12.00.03 / Levchenko Olga Sergeevna; [Place of defense: Kuban. state agrarian university]. – Krasnodar, 2008. – 174 p.
7. Mechetin Denis Vladimirovich; [Place of protection: Ros. acad. state service under the President of the Russian Federation]. – Moscow, 2010. – 26 p.
8. Mishchenko Ekaterina Anatolyevna. The public contract in the Russian civil law: Dis... kand. ... cand. legal Sciences: 12.00.03: Moscow, 2004.
9. Pashatskaya, Larisa Vladimirovna. Principles of conscientiousness and freedom of the contract in the contract of retail purchase and sale: dissertation... PhD in Law: 12.00.03 / Pashatskaya Larisa Vladimirovna; [Place of protection: Sarat. state legal academician]. – Saratov, 2014. – 208 p.
10. Telgarin, Ruslan Alimzhanovich. Freedom of the conclusion of contracts in sphere of business under civil law of Russia: the dissertation... Candidate of legal sciences: 12.00.03. – Moscow, 1998. – 131 p.
11. Seinarov B.M. Correlation of a public contract with an accession agreement // Bulletin of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation. – 1999. – No. 10. – S. 108–112.

12. Tsyplenkova, Anna Vyacheslavovna. Accession agreement as a special category of civil law: dissertation... PhD in Law: 12.00.03. – Moscow, 2002. – 202 p.
13. Shpinev, Yu.S. Public agreement and accession agreement: similarities, differences, problems / Yu.S. Shpinev // Colloquium-Journal. – 2020. – No. 3–9 (55). – S. 23–26. – DOI 10.24411/2520–6990–2020–11329. – EDN XBYTOW.
14. Commentary on the Civil Code of the Russian Federation, part one (article by article) / G.E. Avilov, V.V. Bezbakh, M.I. Braginsky and others; ed. HE. Sadikov. 3rd ed., corrected, revised. and additional M.: KONTRAKT, INFRA-M, 2005. 1062 p.
15. “Contract and obligation law (general part): article-by-article commentary on articles 307–453 of the Civil Code of the Russian Federation” (responsible editor A.G. Karapetov) (“M–Logos”, 2017)
16. Contracts in entrepreneurial activity / O.A. Belyaeva, V.V. Vitryansky, K.D. Gasnikov and others; resp. ed. E.A. Pavlodsky, T.L. Levshin. M.: Statute, 2008.

Федеральный уровень правового регулирования формирования и реализации межнациональной политики в Республике Дагестан

Машкин Николай Афанасьевич,

доктор исторических наук, профессор, профессор кафедры государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Российского экономического университета имени Г.В. Плеханова
E-mail: mashkin.n.a@mail.ru

Азаров Михаил Сергеевич,

кандидат юридических наук, доцент кафедры государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Российского экономического университета имени Г.В. Плеханова
E-mail: bk_01@mail.ru

Лосяков Андрей Викторович,

кандидат исторических наук, доцент кафедры государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Российского экономического университета имени Г.В. Плеханова
E-mail: losyakov_1987@mail.ru

Любое государство вынуждено регулировать сферу межнациональных отношений. Различия в культуре и традициях народов позволяют живущим на одной территории этносам не только духовно взаимообогащаться, но и нередко приводят к межэтническим трениям. Задача государства в целом и его территорий в частности, найти цивилизованный, а, значит, правовой способ урегулирования имеющихся межнациональных вопросов. На сегодняшний день существуют два контура, которые определяют процессы формирования и реализации межнациональной политики в Республике Дагестан – федеральный и региональный. В настоящей статье мы рассмотрим федеральное регулирование.

Рассмотрев и проанализировав федеральный уровень правового регулирования формирования и реализации межнациональной политики, в статье формулируются следующие выводы:

1. Региональная межнациональная политика должна учитывать действие многих, не характерных для многих других субъектов Российской Федерации, факторов, таких как ислам, мораль и традиции кавказских народов, национальный характер и другие.
2. Исполнительной власти республики следует уделять особое внимание повышению уровня межнационального согласия среди молодежи Дагестана.
3. Важно интенсифицировать развитие (преподавание, изучение) русского языка в Республике Дагестан, поскольку он является эффективным инструментом, сплачивающим народы республики и снижающим уровень межэтнической напряженности.
4. Улучшение социально-экономических показателей региона непосредственным образом повлияет на межэтническую ситуацию в Республике Дагестан, будет препятствовать распространению экстремистских идей.
5. Для целей неприятия обществом Республики Дагестан идей экстремизма и национальной исключительности должен максимальным образом использоваться потенциал традиционных конфессий и культуры.

Ключевые слова: межнациональная политика; правовое регулирование; межэтнические конфликты; Республика Дагестан; федеральное регулирование; гармонизация межнациональных отношений; экстремизм; национализм; мониторинг.

Любое государство вынуждено регулировать сферу межнациональных отношений. Различия в культуре и традициях народов позволяют живущим на одной территории этносам не только духовно взаимообогащаться, но и нередко приводят к межэтническим трениям. Если их должным образом не модерировать, то есть не профилактировать возникновение причин к ним приводящим, они могут перерасти в масштабные межнациональные столкновения, вести к кровопролитным гражданским войнам. А это, естественно, неизбежным образом будет крайне негативно влиять на все сферы жизни государства – духовную, политическую, социально-экономическую. Задача государства в целом и его территорий в частности, найти цивилизованный, а, значит, правовой способ урегулирования имеющихся межнациональных вопросов. Конечно, это напрямую касается и Республики Дагестан, где на весьма небольшой территории проживает значительное число этносов.

Всем тем, кто формирует и реализует межнациональную политику внутри этого региона, следует иметь ввиду следующее:

- верующие жители Республики Дагестан преимущественно мусульмане. Более того, территория сегодняшнего Дагестана стала воротами, через которые Ислам зашел на территорию современной России;
- население этого региона сформировано по большей части автохтонными народами Северного Кавказа, то есть горскими народами;
- для жителей Дагестана неопределимое значение имеют такие разновидности социальных норм как нормы морали, обычаи, религиозные установления и некоторые другие. Заметим, что это социальные нормы с поправкой на кавказскую специфику или лучше даже сказать ментальность. Жители других регионов России, представители иных этносов нашей страны, не всегда могут уловить значение, справедливость и красоту этих долгое время формировавшихся социальных норм;
- характер горских народов Дагестана с древности выковывался в междоусобных войнах, в противостоянии врагу. Это во многом предопределило воинственный характер дагестанцев, во всяком случае мужской половины населения республики. Кроме этого, в 1990-е и 2000-е годы Дагестан столкнулся с до сих пор невиданными угрозами в виде терроризма, экстремизма и сепаратизма;
- низкий уровень жизни в регионе, один из худших показателей социально-экономической ситуации по стране.

На сегодняшний день существуют два контура, которые определяют процессы формирования и реализации межнациональной политики в Республике Дагестан – федеральный и региональный.

В настоящей статье мы рассмотрим федеральное регулирование.

В Конституции Российской Федерации [1] (далее по тексту – «Конституция РФ») представлен ряд статей, затрагивающих регулирование межнациональной сферы, например, можно выделить часть 5 статьи 13, часть 2 статьи 19, часть 2 статьи 29 Конституции РФ.

Помимо этого, особый интерес представляют пункты «в» и «е» статьи 71 Конституции РФ, которые закрепляют, что регулирование и защита прав национальных меньшинств и установление основ федеральной политики и федеральные программы в области национального развития Российской Федерации находятся в ведении Российской Федерации, а также пункт «б» части 1 статьи 72 Конституции РФ, согласно которому защита прав национальных меньшинств находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации.

Указанные конституционные положения не могут вызывать особых споров, поскольку именно федеральный центр может и должен быть тем политическим субъектом, который задает единый курс, направленный на гармонизацию межнациональных отношений в Российской Федерации в целом и в ее субъектах в частности. Субъекты Российской Федерации и, в частности, Республика Дагестан, руководствуются этим курсом, разумеется, учитывая всю сложившуюся местную специфику межэтнической ситуации и факторы на нее влияющие.

Позволим себе обратить внимание на излишнее упоминание в пункте «в» статьи 71 Конституции РФ защиты прав национальных меньшинств.

На следующем этапе федерального уровня правового регулирования формирования и реализации межнациональной политики в Республике Дагестан, интерес представляют пункты 4 и 5 статьи 4 Федерального закона «О молодежной политике в Российской Федерации» от 30.12.2020 № 489-ФЗ [2], согласно которым целями молодежной политики, в частности, являются:

- повышение уровня межнационального (межэтнического) и межконфессионального согласия в молодежной среде;
- формирование системы нравственных и смысловых ориентиров, позволяющих противостоять идеологии экстремизма, национализма, проявлениям ксенофобии, коррупции, дискриминации по признакам социальной, религиозной, расовой, национальной принадлежности и другим негативным социальным явлениям.

Отметим, что реализация молодежной политики самым непосредственным образом определяет состояние межнациональных отношений в Республике Дагестан. Именно в рамках социально-возрастной группы «молодежь» формируются

осознанные установки и модели поведения по отношению к представителям других национальностей. При стечении благоприятных обстоятельств и особой работе с молодежью, сложившиеся установки (в том случае, если они носят негативный, иначе говоря, конфликтный характер) еще могут быть скорректированы. Вот почему так важно проводить мероприятия в рамках различных программ по молодежной политике и вовлекать в них как можно больше молодых людей. Подобные мероприятия могут проводиться на всероссийском, межрегиональном, муниципальном уровнях. Их участники смогут улучшить свои навыки межнационального общения, научиться лучше ориентироваться в особенностях культуры, традиций и верований различных этносов. Сформированные установки (взгляды) помогут молодежи быть резистентной идеологии экстремизма, национализма и ксенофобии.

Пунктом 5 Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года (далее по тексту – «Стратегия ГНП РФ»), утвержденной Указом Президента Российской Федерации «О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года» от 19.12.2012 № 1666, предусмотрены следующие приоритеты государственной национальной политики Российской Федерации:

- сохранение самобытности многонационального народа Российской Федерации (русской нации);
- сохранение русского языка как государственного языка Российской Федерации и языка межнационального общения;
- гармонизация межнациональных (межэтнических) отношений, профилактика экстремизма и предупреждение конфликтов на национальной и религиозной почве;
- создание дополнительных социально-экономических, политических и культурных условий для обеспечения межнационального и межрелигиозного мира и согласия в Российской Федерации.

Национальная политика российского государства не нацелена на реализацию концепции «плавильного котла», когда из многих наций, порою насильно, делается одна. Напротив, единую российскую нацию формируют многочисленные этносы нашей страны, включая народы Республики Дагестан, которые самобытны, и эта самобытность усилиями государства охраняется. Именно этот подход позволил российскому государству, в свое время, существенно прирасти территориями.

В отсутствие отчетливой государственной идеологии, русский язык становится важным инструментом, который сплачивает народы Республики Дагестан. Недостаточное знание автохтонными народами того или иного субъекта Российской Федерации (чаще всего республики в составе России) русского языка является дополнительным препятствием на пути выстраивания адекватного

межэтнического диалога, создает дополнительную напряженность во взаимодействии этих народов с государствообразующим.

Межнациональная неприязнь не возникает сама по себе. Часто неблагоприятные социально-экономические условия жизни граждан в регионе, а также сложная местная политическая ситуация становятся плодородной почвой для развития межэтнических разногласий. К сожалению, человеку проще всего бывает обвинить кого-то (представителя другой национальности) в своих собственных неудачах. Власти субъекта Российской Федерации, позаботившиеся о социально-экономическом благополучии населения, одновременно сокращают количество тех лиц, которые потенциально могут стать приверженцами идеологии экстремизма, национализма, ксенофобии.

Согласно пункту 25 Стратегии ГНП РФ, ее реализацию осуществляют Правительство Российской Федерации, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления в соответствии с их компетенцией.

Вопросы единства многонационального народа Российской Федерации затронуты и в Указе Президента Российской Федерации «Об утверждении Основ государственной культурной политики» от 24.12.2014 № 808 [3].

Так, например, в разделе IV «Цели государственной культурной политики» Основ государственной культурной политики обозначено, что целью государственной культурной политики является в числе прочих укрепление общероссийской гражданской идентичности, сохранение единого культурного пространства страны, обеспечение межнационального и межрелигиозного мира и согласия.

Культурная политика нашего государства во многом ориентирована на укрепление традиционных ценностей российского народа. Эти ценности формируются, уточняются и кристаллизуются под воздействием общественной морали, религиозного фактора и, несомненно, культуры. Конечно, речь идет именно о традиционных религиях (а также об общепризнанных направлениях внутри этих религий) и о классических, высоких образцах российской культуры и культуры отдельно взятого региона или этноса. Если трансформирующее и облагораживающее воздействие культуры и религии на этнос (этносы) будет снижаться по каким-то причинам, то это неизбежно будет приводить к разрушению традиционных российских духовно-нравственных ценностей и ослаблению единства многонационального народа Российской Федерации, поскольку попросту не останется того, что будет объединять население огромной страны.

Вопросы, связанные с реализацией межнациональной политики затронуты и в Указе Президента Российской Федерации «Об утверждении Стратегии противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года» от 29.05.2020 N344 [4].

Действие названного указа направлено на объединение усилий федерального центра, органов государственной власти субъектов Российской Федерации и институтов гражданского общества в целях противодействия экстремистской деятельности и достижения межэтнического согласия. Собственно говоря, проявления экстремизма и национализма во многом свидетельствуют о том, что государство не способно разрешить существующие межэтнические проблемы на уровне принятия и исполнения требований каких-либо законов, реализации соответствующих программных документов. Также не стоит сбрасывать со счетов откровенно враждебную по отношению к России деятельность ряда западных государств (их спецслужб и «неправительственных организаций»), стремящихся подорвать социально-политическую обстановку в нашей стране. Для Республики Дагестан возникновение очагов экстремизма и национализма особо опасно, поскольку на их фоне может быть довольно оперативно актуализирована повестка, связанная с отделением республики от Российской Федерации. Это будет усугубляться тем, что в отличие от советского исторического периода, русское население Республики Дагестан сократилось в разы.

В пункте 32 Стратегии противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года закреплены основные направления государственной политики в сфере противодействия экстремизму:

- принятие на региональном и муниципальном уровнях соответствующих целевых программ, предусматривающих формирование системы профилактики экстремизма и терроризма, предупреждения межнациональных (межэтнических) конфликтов;
- проведение мониторинга межрасовых, межнациональных (межэтнических) и межконфессиональных отношений;
- формирование в обществе атмосферы неприязни пропаганды и оправдания экстремистской идеологии, ксенофобии, национальной или религиозной исключительности;
- использование возможностей средств массовой информации, а также ресурсов сети «Интернет» в целях сохранения межнационального (межэтнического) и межконфессионального согласия, традиционных российских духовно-нравственных ценностей и приобщения к ним молодежи;
- включение в региональные и муниципальные программы по развитию образования и воспитанию несовершеннолетних мероприятий по формированию у подрастающего поколения уважительного отношения ко всем национальностям, этносам и религиям.

Создать систему профилактики экстремизма и терроризма необходимо прежде всего для того, чтобы в будущем не пришлось преодолевать тяжелые последствия уже реализованных экстремистских проявлений и совершенных терактов. Задача государства состоит в том, чтобы провести соот-

ветствующую работу с как можно большим числом граждан России, которые потенциально могут быть подвергнуты эффективной экстремистской обработке и пойти на совершение противозаконных действий. Даже если экстремистские и террористические действия, например, на территории Республики Дагестан, будут совершены гражданами других государств, действующая система профилактики позволит снизить до минимума количество их пособников из числа местного населения. Такие целевые программы должны, в идеале, охватить все регионы Российской Федерации и муниципальные районы с наиболее напряженной межэтнической и социально-экономической обстановкой.

Мониторинг межнациональных (межэтнических) отношений применительно к Республике Дагестан должен производиться на постоянной основе, поскольку на эту чувствительную сферу общественных отношений постоянно влияют самые разнообразные обстоятельства, начиная от итогов муниципальных выборов, заканчивая международной обстановкой и действиями конкретных лиц, получивших всемирный резонанс (например, сожжение датским радикалом Расмусом Палуданом священной книги мусульман Корана [5]).

В Республике Дагестан, в целях создания в обществе атмосферы неприятия экстремистской идеологии и национальной исключительности должен максимальным образом использоваться потенциал Ислама и других традиционных конфессий региона. В Исламе и других традиционных религиях Республики Дагестан никогда не выдвигалась на первый план национальность человека и не закреплялось за определенными этносами монопольное право считаться каноническими приверженцами конкретной религии. Возможно, отчасти именно поэтому традиционные религии Республики Дагестан имеют либо мировое (ислам, христианство), либо панрегиональное значение (иудаизм). Для этих верований значимы мысли и поступки людей, соблюдение ими предписанных Господом заповедей, а не их этническая компонента. Идеология экстремизма противоречит постулатам всех названных религий: Ислам, к примеру, довольно строго осуждает тех, кто во имя каких бы то ни было убеждений, убивает других мусульман, приносит горе в их семьи.

Использование СМИ и сети Интернет в целях укрепления межнационального согласия и разрешения межэтнических противоречий оправдано, другое дело, кто будет готовить соответствующие материалы и как сделать так, чтобы они были интересны жителям России и непосредственно Республики Дагестан. Подобные проекты не должны производиться «для галочки», лишь бы отчитаться, к их выполнению должны быть привлечены лучшие медиаспециалисты и специалисты по межкультурному диалогу.

В Разделе 3 «Задачи государственного управления и обеспечения национальной безопасности Российской Федерации, способы их эффективного решения в сфере государственной национальной

политики Российской Федерации» Государственной программы Российской Федерации «Реализация государственной национальной политики», утвержденной Постановлением Правительства Российской Федерации «Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Реализация государственной национальной политики» от 29.12.2016 № 1532 [6] отмечается, что реализация государственной национальной политики Российской Федерации в соответствии с пунктами 20 и 20.1 статьи 26.3 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» является предметом совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, в связи с чем приоритеты субъектов Российской Федерации с учетом региональной специфики должны коррелировать с приоритетами государственной национальной политики Российской Федерации, определенными на федеральном уровне.

В заключении, также упомянем Распоряжение Правительства Российской Федерации «О плане мероприятий по реализации в 2022–2025 годах Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года» от 20.12.2021 № 3718-р [7].

В числе наиболее интересных мероприятий плана выделим мероприятие под номером 13, а, именно, мониторинг реализации государственных программ субъектов Российской Федерации или подпрограмм государственных программ субъектов Российской Федерации, направленных на укрепление единства российской нации и этнокультурное развитие народов России.

Этот мониторинг будет проводиться в постоянном режиме, ответственным исполнителем выступает Федеральное агентство по делам национальностей России при участии исполнительных органов субъектов Российской Федерации. Регулярное проведение подобного мероприятия позволит своевременно оценить результативность деятельности тех или иных органов исполнительной власти субъекта Российской Федерации, а кроме того, установить реальную эффективность мероприятий, предусмотренных региональными программами субъектов Российской Федерации и внести в них необходимые коррективы, учитывая возможности самого региона – финансовые, организационные, кадровые.

Авторы настоящей статьи, кратко рассмотрев и проанализировав федеральный уровень правового регулирования формирования и реализации межнациональной политики, формулируют применительно к Республике Дагестан **следующие выводы:**

1. Региональная межнациональная политика должна учитывать действие многих, не характерных для многих других субъектов Российской Федерации, факторов, таких как ислам, мораль и традиции кавказских народов, национальный характер и другие.

2. Исполнительной власти республики следует уделять особое внимание повышению уровня межнационального согласия среди молодежи Дагестана.
3. Важно интенсифицировать развитие (преподавание, изучение) русского языка в Республике Дагестан, поскольку он является эффективным инструментом, сплачивающим народы республики и снижающим уровень межэтнической напряженности.
4. Улучшение социально-экономических показателей региона непосредственным образом повлияет на межэтническую ситуацию в Республике Дагестан, будет препятствовать распространению экстремистских идей.
5. Для целей неприятия обществом Республики Дагестан идей экстремизма и национальной исключительности должен максимальным образом использоваться потенциал традиционных конфессий и культуры.

Литература

1. Официальный текст Конституции РФ, включающий новые субъекты Российской Федерации – Донецкую Народную Республику, Луганскую Народную Республику, Запорожскую область и Херсонскую область, опубликован на Официальном интернет-портале правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 06.10.2022. Официальный текст Конституции РФ с внесенными поправками от 14.03.2020 опубликован на Официальном интернет-портале правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 04.07.2020.
2. О молодежной политике в Российской Федерации: Федеральный закон от 30 декабря 2020 г. № 489-ФЗ // СЗ РФ. 2021. № 1 (часть I). Ст. 28.
3. Об утверждении Основ государственной культурной политики: Указ Президента Российской Федерации от 24 декабря 2014 г. № 808 // СЗ РФ. 2014. № 52 (часть I). Ст. 7753.
4. Об утверждении Стратегии противодействия экстремизму в Российской Федерации до 2025 года: Указ Президента Российской Федерации от 29 мая 2020 г. № 344 // СЗ РФ. 2020. № 22. Ст. 3475.
5. <https://rg.ru/2023/01/27/v-posolstve-rf-osudili-akciiu-s-sozhzheniem-korana-u-konsulskogo-otdela-v-danii.html>
6. Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Реализация государственной национальной политики»: Постановление Правительства Российской Федерации от 29 декабря 2016 г. № 1532 // СЗ РФ. 2017. № 2 (Часть I). Ст. 361.
7. О плане мероприятий по реализации в 2022–2025 годах Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года: Распоряжение Прави-

тельства РФ от 20 декабря 2021 г. № 3718-р // СЗ РФ. 2022. № 1 (часть IV). Ст. 261.

FEDERAL LEVEL OF LEGAL REGULATION OF THE FORMATION AND IMPLEMENTATION OF INTERETHNIC POLICY IN THE REPUBLIC OF DAGESTAN

Mashkin N.A., Azarov M.S., Losyakov A.V.
Plekhanov Russian University of Economics

Any state is forced to regulate the sphere of interethnic relations. Differences in the culture and traditions of peoples allow ethnic groups living in the same territory not only to enrich themselves spiritually, but also often lead to interethnic friction. The task of the state in general and its territories in particular is to find a civilized, and, therefore, legal way to resolve the existing interethnic issues. To date, there are two contours that predetermine the processes of formation and implementation of interethnic policy in the Republic of Dagestan – federal and regional. In this article, we will look at federal regulation. Having considered and analyzed the federal level of legal regulation of the formation and implementation of interethnic policy, the article formulates the following conclusions:

1. Regional interethnic policy should take into account the action of many factors, not typical for many other subjects of the Russian Federation, such as Islam, morality and traditions of the Caucasian peoples, national character, and others.
2. The executive power of the republic should pay special attention to raising the level of interethnic harmony among the youth of Dagestan.
3. It is important to intensify the development (teaching, learning) of the Russian language in the Republic of Dagestan, since it is an effective tool that unites the peoples of the republic and reduces the level of interethnic tension.
4. Improving the socio-economic indicators of the region will directly affect the interethnic situation in the Republic of Dagestan and will prevent the spread of extremist ideas.
5. For the purposes of rejection by the society of the Republic of Dagestan of the ideas of extremism and national exclusivity, the potential of traditional confessions and culture should be used to the maximum.

Keywords: international politics; legal regulation; interethnic conflicts; The Republic of Dagestan; federal regulation; harmonization of interethnic relations; extremism; nationalism; monitoring.

References

1. The official text of the Constitution of the Russian Federation, including the new subjects of the Russian Federation – the Donetsk People’s Republic, the Lugansk People’s Republic, the Zaporizhzhya region and the Kherson region, was published on the Official Internet Portal of Legal Information <http://pravo.gov.ru>, 06.10.2022. The official text of the Constitution of the Russian Federation, as amended on March 14, 2020, was published on the Official Internet Portal of Legal Information <http://www.pravo.gov.ru>, on July 4, 2020.
2. On youth policy in the Russian Federation: Federal Law of December 30, 2020 No. 489-FZ // SZ RF. 2021. No. 1 (part I). Art. 28.
3. On the approval of the Fundamentals of State Cultural Policy: Decree of the President of the Russian Federation of December 24, 2014 No. 808 // SZ RF. 2014. No. 52 (part I). Art. 7753.
4. On approval of the Strategy for countering extremism in the Russian Federation until 2025: Decree of the President of the Russian Federation dated May 29, 2020 No. 344 // SZ RF. 2020. No. 22. Art. 3475.
5. <https://rg.ru/2023/01/27/v-posolstve-rf-osudili-akciiu-s-sozhzheniem-korana-u-konsulskogo-otdela-v-danii.html>
6. On the approval of the state program of the Russian Federation “Implementation of the state national policy”: Decree of the Government of the Russian Federation of December 29, 2016 No. 1532 // SZ RF. 2017. No. 2 (Part I). Art. 361.
7. On the action plan for the implementation in 2022–2025 of the Strategy of the state national policy of the Russian Federation for the period up to 2025: Decree of the Government of the Russian Federation of December 20, 2021 No. 3718-r // СЗ РФ. 2022. No. 1 (part IV). Art. 261.

Перькова Вера Васильевна,

аспирант, кафедра гражданского и корпоративного права,
Санкт-Петербургского Государственного экономического
университета
E-mail: adv9516455071@gmail.com

Один из наиболее важных и дискуссионных векторов правотворчества – регулирование общественных отношений, опосредованных системами искусственного интеллекта. Правовой статус искусственного интеллекта и его носителей на данный момент остается сложной и активно обсуждаемой темой в правовом сообществе. Некоторые юристы считают, что искусственный интеллект должен быть рассмотрен как полноценный участник правовых и общественных отношений, имеющий свои права и обязанности, в то время как другие наделяют искусственный интеллект лишь инструментальной функцией. На сегодняшний день в юридической науке существует три подхода к определению правового положения носителей ИИ – от полного отрицания правосубъектности интеллектуальных систем до приравнивания их к правовому модусу личности. Носители ИИ все чаще выступают участниками правоотношений за счет способности имитировать человеческий интеллект, самообучаться и принимать решения. Все это позволяет констатировать чрезвычайную актуальность вопроса о правовом положении ИИ.

Ключевые слова: искусственный интеллект, носитель искусственного интеллекта, правовой статус, правосубъектность, объект права, конституционно-правовой статус, электронная личность, личность, цифровизация

Современная эпоха характеризуется ощутимым усложнением системы общественных отношений, обусловленным, во-первых, сменой парадигмы восприятия социальных ценностей и институтов, а во-вторых – аккумуляцией и эволюцией научного знания [1, с. 90]. Тотальная цифровизация, интеллектуализация и роботизация вынуждают законодателей многих стран предпринимать попытки переориентации законодательного массива на новые общественные системы, концепции, явления и достижения научно-технического прогресса.

Один из наиболее важных и дискуссионных векторов правотворчества – регулирование общественных отношений, опосредованных системами искусственного интеллекта. Внимание законодателей, общественности, СМИ и управленцев к вопросам искусственного интеллекта вполне оправдано: разработки такого рода являются одним из самых перспективных направлений современных технологий, и уже сегодня они оказывают влияние на множество сфер жизнедеятельности и производства.

Нейросети, отмечает Е.А. Капитонова, уже достаточно давно имплементированы в работу поисковых систем, чат-ботов и электронных переводчиков; набирают популярность разработки в сферах фармацевтики, медицины, ветеринарии, систем безопасности, построенные на основе «умного» распознавания. Среди более «экзотичных» проектов можно выделить эксперименты в досугово-рекреационной сфере, а также в сфере рекламы, искусства, копирайтинга и прочих активностей творческого характера. Искусственный интеллект способен создавать сценарии рекламных роликов, создавать картины в стиле знаменитых мастеров прошлого, визуализировать текст, дописывать книги, создавать текстовый контекст академического, рекламного, информационного характера и т.п. [1, с. 91].

Подобные тенденции приводят к росту исследовательского интереса российских правоведов к так называемому «праву роботов». Парадоксальной чертой подобной, непризнанной пока еще, отрасли является то, что многие цели и функции законодательных норм аннулируются в отношении ряда участников правоотношений – носителей искусственного интеллекта. К примеру, как справедливо отмечают А.Г. Кибальник и П.В. Волосюк, многие положения уголовного законодательства не применимы к носителям искусственного интеллекта, ведь на их поведение невозможно оказать уголовно-правовое воздействие [2, с. 173].

Правовой статус искусственного интеллекта и его носителей на данный момент остается сложной и активно обсуждаемой темой в правовом со-

обществе. Некоторые юристы считают, что искусственный интеллект должен быть рассмотрен как полноценный участник правовых и общественных отношений, имеющий свои права и обязанности, в то время как другие наделяют искусственный интеллект лишь инструментальной функцией, так как он представляет собой техническое (аппаратно-программное) средство, созданное человеком, поэтому априори не способное обладать собственным правовым статусом.

Обобщив вопросы и тезисы, представленные в новейших публикациях в рассматриваемой нами области, мы можем представить ключевые направления научной мысли в области определения правового статуса носителей искусственного интеллекта (ИИ).

Во-первых, дискуссии затрагивают возможность искусственного интеллекта выступать объектом правовой защиты. Специалисты все чаще говорят о том, что национальная правовая система вполне может обеспечивать защиту носителя искусственного интеллекта как любого другого объекта права (к примеру, разработки ведутся в области авторских прав на продукты [5, с. 47], выполненные системой ИИ, или патентные права на изобретения, создание посредством ИИ или человеком с помощью ИИ).

Во-вторых, интерес представляет юридический статус искусственного интеллекта в контексте договорных отношений. Становится очевидно, что ИИ может быть участником договорных отношений (стороной контракта), следовательно, его требуется наделять правами и обязанностями, однако подобный шаг будет противоречить многим иным законодательным нормам, связанным с юридическим статусом системы ИИ.

В-третьих, нет понимания того, может ли ИИ нести ответственность за свои действия. Фактически действия носителя ИИ способны нанести вред, что означает, что ИИ должен нести за это юридическую ответственность.

В-четвертых, интерес представляет степень ограничения прав носителей ИИ. Законодатели многих стран уже сегодня пытаются установить ограничения на действия ИИ, например, запрет на создание данных определенного типа или на использование ИИ в определенных целях.

На сегодняшний момент не существует государства, где положения законов наделяли бы носителей ИИ самостоятельным правовым статусом; тем не менее, возникает противоречие, связанное с тем, что действия ИИ сопоставимы с действиями человека и могут быть как полезны, так и опасны для общества.

На сегодняшний день в юридической науке существует три подхода к определению правового положения носителей ИИ – от полного отрицания правосубъектности интеллектуальных систем до приравнивания их к правовому модусу личности. Рассмотрим данные подходы более подробно.

В рамках первого подхода искусственный интеллект и его носители рассматриваются исклю-

чительно в качестве объектов права. Сторонники такого подхода приводят, как правило, довод о том, что наделение носителя ИИ статусом объекта права позволяет сохранить целостность национального законодательного массива и не вносить кардинальных изменений в колоссальное множество правовых норм. Кроме того, в таком случае не потребуется формировать новую область права и согласовывать ее с уже существующими.

Следует также помнить, что искусственный интеллект создается и действует в интересах человека, значит, его функция исключительно инструментальна – он удовлетворяет потребности человека или социальной группы. Если исходить из тезиса о том, что носитель ИИ есть только инструмент для достижения определенных, поставленных перед ним целей, то законодателю придется лишь скорректировать и детализировать некоторые нормы – например, нормы законов об интеллектуальной собственности. В подобном контексте, указывает Е.А. Худякова, искусственный интеллект имеет уровень автономности, сопоставимый с уровнем правовой автономности животных: несмотря на некоторую самостоятельность в поступках, ответственность за действия животного несет его владелец [8, с. 369].

Можно сказать, что у такого подхода достаточно много оппонентов. В основе их аргументации лежит тот факт, что системы интеллектуального интеллекта последнего поколения, в отличие от животных, обладают логическим мышлением, посредством машинного обучения они обретают эрудицию и фоновые знания, и их «продукт» способен причинить физический и моральный вред личности, а также навредить целой социальной группе или даже государству. Таких «полномочий» животное априори не имеет, и характер ущерба от ИИ будет гораздо более глубинным, чем разрушения, причиненные животным. Кроме того, создавая интеллектуальный продукт, владелец утрачивает контроль за его деятельностью в ситуации открытия публичного доступа к его функционалу или несанкционированного захвата. Все это напрямую нарушает права лиц, которые выступают разработчиками и владельцами носителей ИИ, ведь осуществлять контроль за действиями практически автономной и самообучаемой системы практически невозможно. Безусловно, перекалывание полного объема юридической ответственности на разработчика или создателя интеллектуального средства в случае совершения правонарушения даже на первый взгляд несправедливо.

В данной связи и при учете множества доводов против лишения ИИ правосубъективности специалистами был сформирован несколько иной подход, в рамках которого носитель ИИ относится к субъектам права. Как очевидно, положительной чертой подобного подхода является деликтоспособность носителя ИИ. Автономная и саморазвивающаяся система может и должна нести юридическую ответственность за свои действия. Сближение комплекса прав человека и носителя ИИ,

при этом, входит в противоречие с невозможностью отождествления ИИ и человека. С позиций конституционно-правового статуса носителя ИИ в контексте данного подхода возникает множество пробелов: носитель ИИ лишается, к примеру, права на жизнь как ему не присущего изначально. Искусственный интеллект не имеет эмоций и воли – а эти компоненты, по мнению ряда исследователей, являются необходимыми для того, чтобы признать ИИ субъектом права. При этом, как указывают И.Г. Крысанова-Кирсанова и И.О. Трушина сознание (и входящие в него когниция, воля, эмоции) в юриспруденции не является необходимым условием правосубъектности, следовательно, искусственный интеллект может стать субъектом гражданского права [3, с. 105].

Е.А. Капитонова говорит о третьем подходе в понимании правового положения носителя ИИ – по мнению исследователя, интеллектуальные системы с правовой точки зрения уже давно обретают «правовой модус личности» [Капитонова, с. 93]. В рамках данного подхода за носителем ИИ не только фиксируется правосубъектность, но и практически происходит отождествление ИИ с человеком.

Предлагается закрепление за носителем ИИ особого, нового для правовой системы правового положения электронного лица. Подобная позиция выражена, к примеру, в европейском Кодексе этики разработчиков робототехники (2019 г.), где постулируется идея о том, что робот есть электронное лицо с присущим ему правовым субъектным статусом и способностью нести юридическую ответственность за совершаемые ими деяния. Термин «электронное лицо» использовался в правовой науке и ранее; Ф.В. Ужов, к примеру, дефинирует его в качестве носителя искусственного интеллекта (аппаратно-программное или чисто программное средство), который (1) обладает разумом, сопоставимым с человеческим, (2) наделен способностью принимать осознанные, самостоятельные (не инициированные создателем носителя) решения, и (3) в силу этого наделён правами и обязанностями [6].

Дискуссии о правомерности использования термина «электронное лицо» и наделении носителя ИИ особым правовым статусом продолжают не только в рамках теоретических изысканий, но и в прикладном поле, на уровне государственных и надгосударственных структур. К примеру, в 2017 г. Европейскому парламенту был представлен доклад о состоянии роботостроительной отрасли, на основании которого была утверждена резолюция 2015/2103(INL) [10]. Текст резолюции содержал рекомендации по модернизации гражданского права с учетом последних достижений в области интеллектуальных систем и роботов. Законодателям было рекомендовано, помимо прочего, выработать критерии и последствия признания робота «цифровой личностью», установить четкие принципы распределения ответственности между ИИ, его производителем и владельцем. Весьма пока-

зательным является представленный в документе принцип пропорциональной ответственности: чем выше степень автономности и самообучаемости интеллектуальной системы, тем ниже ответственность других сторон за его деяния.

В отечественном правовом пространстве вопрос о «цифровой/электронной личности» также обсуждается, однако, в плане модернизации законодательства субъектность носителя ИИ пока находится на периферии внимания законодателей. В 2020 г., к примеру, в Государственной Думе РФ было выдвинуто предложение о внесении в гражданское законодательство нормы, регулирующей правоотношения с участием ИИ, в результате которых происходит создание интеллектуальной собственности – аудио- и видеоконтента, аналитических материалов и проч. Ответственность предлагается закреплять за правообладателем программы (согласно первому из вышеописанных подходов). Можно предположить, что оставаться в рамках первого подхода и лишать ИИ правосубъектности законодатель в ближайшей перспективе не сможет, ведь, как говорит Ф.В. Ужов, «если теория «мыслящих машин» превратится в практику, перед законодателем неизбежно будет поставлен вопрос о <...> необходимости наделения носителя искусственного интеллекта правами» [6, с. 358].

Вопросы о правовых статусах носителя ИИ восходят к принципам и нормам Основного закона и, соответственно, к конституционно-правовому аспекту понимания статуса ИИ [7]. Следует учитывать, что Конституция и иные законодательные акты создавались тогда, когда интеллектуальных систем еще не существовало, поэтому они изначально были сконструированы таким образом, что в них не может «бесшовно» встроиться некая «цифровая личность». Для того, чтобы понять, насколько реален в имплементации третий подход и закрепление категории «электронная личность» в законодательстве, требуется разрешить вопрос о том, допускают ли нормы Конституции возможность существования иного носителя интеллекта, помимо человека.

В случае утвердительного ответа потребуется разграничить ключевые отличия конституционно-правового статуса носителя ИИ как цифровой личности от конституционно-правового статуса человека. Гл. 1 и 2 Конституции РФ, помимо понятия «человек», оперирует также понятиями «гражданин», «лицо» и «личность». «Гражданин» и «лицо», безусловно, обозначают только реального человека, но понятие «личность» не имеет детальной дефиниции в законодательстве.

В данной связи правоведа склонны обращаться к философским и психологическим определениям понятий «человек» и «личность», что, собственно, выводит такие исследования в междисциплинарную область познания. Б.С. Эбзеев указывает на то, что в классическом понимании два понятия являются тождественными, и личностью может быть только человек [9, с. 162]. По мнению А.В. Нечкина, личностью может быть только (1)

«человек, проживающий в обществе и осознающий свою роль в нем», (2) «человек, социально взаимодействующий», а также (3) человек, обладающий должной степенью разумности [4, с. 80]. В принципе, ИИ, с присущей ему разумностью, способностью обучаться, функционировать в качестве чат-ботов, модераторов и прочих участников коммуникации, может подпадать под последние два критерия. Тем не менее, осознание ИИ своей роли весьма сомнительно, так как осознанность априори есть результат наличия сознания.

Вопрос правового положения носителей ИИ имеет не только теоретическое и концептуальное, но и крайне важное прикладное значение. Дело в том, что сегодня системы ИИ выполняют функции на критических «узлах» социально-экономических систем, и их действия могут повлечь за собой необратимые и крайне драматические последствия. Субъектность ИИ напрямую связана с тем, кто несет юридическую ответственность за деятельность носителя машинного интеллекта.

В качестве примеров можно привести аварийные ситуации, связанные с управлением искусственным интеллектом транспортными средствами и организацией им дорожного движения; ошибки интеллектуальных систем при заключении договоров; сбой в цепочках поставок, производства и логистики; могут, помимо прочего, происходить ошибки в деятельности строительных и коммунальных компаний. Кроме того, в будущем, по всей вероятности, будут актуальны проблемы конфликтов «нескольких роботов, работающих друг с другом» [2, с. 175]. В настоящее время, когда ИИ используется в коммерческих, медицинских и других областях, он может привести к негативным последствиям, включая ошибки и сбои, которые могут привести к физическому и финансовому ущербу. В таких случаях существует возможность наступления юридической ответственности разработчиков и операторов ИИ.

Как указано выше, в западных странах принято классифицировать носителей ИИ по степени автономности и, соответственно этому, распределять меру юридической ответственности между самим ИИ и лицами, управляющими им, создателями, правообладателями и т.п. В США в данной связи была принята шкала для транспортных средств, снабжённых ИИ (0 – фактически управляет водитель; 5 – транспортом управляет искусственный интеллект). Учитывая тот факт, что большинство транспортных средств в стране имеют коэффициент степени автономности 2, то при нарушениях и ДТП юридическую ответственность в полной мере несет водитель [3, с. 106]. В дальнейшем, по мере популяризации беспилотного транспорта степень ответственности водителя (или, что более уместно, пассажира, сидящего на водительском сиденье) будет стремиться к нулю.

Таким образом, носители ИИ все чаще выступают участниками правоотношений за счет способности имитировать человеческий интеллект, самообучаться и принимать решения. Все это по-

зволяет констатировать чрезвычайную актуальность вопроса о правовом положении ИИ. Безусловно, проблемный вопрос, затронутый в данной работе, является дискуссионным. Некоторые склоняются к признанию за носителями ИИ субъектности – прав и обязанности, другие же отрицают такую возможность. Уже сегодня в реальной практике возникают ситуации, связанные с деятельностью ИИ, которые невозможно решить в силу отсутствия норм в действующем законодательстве. В связи с этим требуется создать основу правового регулирования деятельности носителя ИИ, определить и закрепить в законе правовой статус ИИ.

Литература

1. Капитонова, Е.А. Искусственный интеллект как потенциальный носитель правового модуса личности: проблемы и перспективы / Е.А. Капитонова // Наука. Общество. Государство. – 2019. – № 4 (28). – С. 90–94.
2. Кибальник, А.Г. Искусственный интеллект: вопросы уголовно-правовой доктрины, ожидающие ответов / А.Г. Кибальник, П.В. Волосюк // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2018. – № 4 (44). – С. 173–178.
3. Крысанова-Кирсанова, И.Г. Правовой статус искусственного интеллекта / И.Г. Крысанова-Кирсанова, И.О. Трушина // Вестник экономической безопасности. – 2022. – № 2. – С. 104–107.
4. Нечкин, А.В. Конституционно-правовой статус искусственного интеллекта в России: настоящее и будущее / А.В. Нечкин // Lex Russica. – 2020. – № 8 (165). – С. 78–85.
5. Оморов, Р.О. Интеллектуальная собственность и искусственный интеллект / Р.О. Оморов // E-Management. – 2020. – № 1. – С. 43–49.
6. Ужов, Ф.В. Искусственный интеллект как субъект права / Ф.В. Ужов // Пробелы в российском законодательстве. – 2017. – № 3. – С.
7. Хохлова, М.И. Статус: не определен. Искусственный интеллект как субъект права / М.И. Хохлова, Д.С. Проскурина, Н.И. Сафин // Право и государство: теория и практика. – 2020. – № 1 (181). – С. 29–31.
8. Худякова, Е. А. К вопросу о правовом статусе искусственного интеллекта / Е.А. Худякова // Вопросы российской юстиции. – 2020. – № 5. – С. 366–373.
9. Эбзеев, Б.С. Конституция, власть и свобода в России: опыт синтетического исследования / Б.С. Эбзеев. – М., 2014. – С. 162.
10. European Parliament resolution of 16 February 2017 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103(INL)). / European Parliament. – 2017 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051_EN.html. – Дата доступа: 23.03.2023.

CARRIERS OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE AND THEIR LEGAL PROVISIONS

Perkova V.V.

St. Petersburg State University of Economics

One of the most important and controversial fields of lawmaking is the regulation of social relations mediated by artificial intelligence systems. The legal status of artificial intelligence and its carriers currently remains a complex and actively discussed topic in the legal community. Some lawyers believe that artificial intelligence should be considered as a full-fledged participant in legal and social relations, having its own rights and obligations, while others endow artificial intelligence with only an instrumental function. Nowadays, in legal science, there are three approaches to determining the legal status of AI carriers – from the complete denial of the legal ability of intellectual systems to equating them with the legal mode of an individual. AI carriers are increasingly acting as participants in legal relations due to the ability to imitate human intelligence, self-learn and make decisions. All this allows us to state the extreme relevance of the issue of the legal status of AI.

Keywords: artificial intelligence, artificial intelligence carrier, legal status, legal ability, object of law, constitutional and legal status, electronic person, personality, digitalization

References

1. Kapitonova, E. A. Artificial intelligence as a potential carrier of the legal modus of personality: problems and prospects / E. A. Kapitonova // *Science. Society. State.* – 2019. – No. 4 (28). – S. 90–94.
2. Kibalnik, A.G. Artificial intelligence: issues of criminal law doctrine awaiting answers / A.G. Kibalnik, P.V. Volosyuk // *Legal science and practice: Bulletin of the Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia.* – 2018. – No. 4 (44). – S. 173–178.
3. Krysanova-Kirsanova, I.G. Legal status of artificial intelligence / I.G. Krysanova-Kirsanova, I.O. Trushina // *Bulletin of economic security.* – 2022. – No. 2. – S. 104–107.
4. Nechkin, A.V. Constitutional and legal status of artificial intelligence in Russia: present and future / A.V. Nechkin // *Lex Russica.* – 2020. – No. 8 (165). – S. 78–85.
5. Omorov, R.O. Intellectual property and artificial intelligence / R.O. Omorov // *E-Management.* – 2020. – No. 1. – S. 43–49.
6. Uzhov, F.V. Artificial intelligence as a subject of law / F.V. Uzhov // *Gaps in Russian legislation.* – 2017. – No. 3. – S. 29–31.
7. Khokhlova, M.I. Status: not determined. Artificial intelligence as a subject of law / M.I. Khokhlova, D.S. Proskurina, N.I. Safin // *Law and State: Theory and Practice.* – 2020. – No. 1 (181). – S. 29–31.
8. Khudyakova, E.A. To the question of the legal status of artificial intelligence / E.A. Khudyakova // *Issues of Russian justice.* – 2020. – No. 5. – S. 366–373.
9. Ebzeev, B.S. Constitution, power and freedom in Russia: the experience of synthetic research / B.S. Ebzeev. – M., 2014. – S. 162.
10. European Parliament resolution of 16 February 2017 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103(INL)). /European Parliament. – 2017 [Electronic resource]. – Mode of access: http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051_EN.html. – Access date: 03/23/2023.

Цифровизация как инструмент обеспечения доступа к правосудию в труднодоступных населенных пунктах

Фомичев Игорь Александрович,

аспирант, кафедра «Правоохранительная и адвокатская деятельность», ФГБОУ ВО «Югорский государственный университет»

E-mail: fia.30@mail.ru

Конституционное право на доступ к правосудию является одним из фундаментальных гражданских прав. Тем не менее, большая часть нарушений прав граждан, имеющих место в контексте взаимодействия граждан с судебной системой, сопряжены именно с нарушением права доступа к правосудию. В отечественном правовом пространстве существует ряд проблемных аспектов, которые не позволяют констатировать идеальное соответствие правовой действительности положениям Конституции. Речь идет, прежде всего, о территориально-организационной недоступности правосудия для граждан, проживающих в труднодоступных, отдаленных или малонаселенных местностях. Одним из наиболее перспективных направлений расширения доступности правосудия является имплементация цифровых инструментов. В статье рассмотрены пути повышения доступности правосудия в контексте цифровизации, а также недостатки существующих цифровых систем и подходов.

Ключевые слова: правосудие, цифровизация, доступ к правосудию, труднодоступный населенный пункт, отдаленный регион, видеоконференц-связь.

Конституция Российской Федерации фиксирует обширный спектр гарантий, обеспечивающих права каждого гражданина; среди подобных гарантий – гарантия на право гражданина получать качественную юридическую помощь. Ст. 48 Конституции РФ указывает, что каждый гражданин имеет возможность получать квалифицированную юридическую помощь [4]. В ряде случаев данная помощь может быть оказана безвозмездно. Схожие или аналогичные права закреплены в Конституциях абсолютного большинства стран мира.

Данные положения реализуют общеправовой императив по созданию в стране системы равного доступа граждан к правосудию. Право на доступ к правосудию означает, что каждый человек имеет право на справедливое судебное разбирательство и на использование правовых средств для защиты своих прав и интересов. Сущность конституционного права на доступ к правосудию заключается в том, что каждый человек должен иметь возможность обратиться в суд и получить рассмотрение своего дела в соответствии с законодательными нормами. Кроме того, данное право предполагает доступ к ресурсам судебной системы, обеспечивает возможность представлять собственные интересы и защищать права в суде, получать справедливое решение и обжаловать его при необходимости.

Конституционное право на доступ к правосудию также интерпретируется как физическая доступность судебной системы всем гражданам – независимо от их социального статуса, финансового положения, места проживания, правового статуса. Следовательно, в обязанности государства входит, помимо прочего, предоставление достаточного количества судебных учреждений, адекватное финансирование судебной системы и обеспечения равного доступа к правовым услугам для всех граждан.

Безусловно, конституционное право на доступ к правосудию является одним из фундаментальных гражданских прав. О важности данного права свидетельствует, помимо прочего, судебная практика международных судебных органов, в контексте которой право доступа к суду понимается как неотъемлемый аспект всеобщего права на судебную защиту. Следовательно, доступ к правосудию является категорией не только конституционно-правовой, но и процессуальной.

Нельзя сказать, что в вопросах о предоставлении доступа к правосудию отсутствуют проблемные и дискуссионные аспекты. Более того, как указывает Е.В. Пластинина, большая часть нарушений прав граждан, имеющих место в контексте

взаимодействия граждан с судебной системой, сопряжены именно с нарушением права доступа к правосудию [7, с. 182].

В современной правовой науке до сих пор нет понимания сущностного смысла концепции «право на доступ к правосудию»; выработано множество широких и узких интерпретаций данной категории. Р.М. Масаладжиу, к примеру, предлагает следовать подходу, представленному в рамках дела *Golder против Соединенного Королевства*, рассмотренного в Европейском Суде в 1975 г. Суд в данном случае конкретизировал данную категорию следующим образом:

- право доступа к суду как возможность инициировать судебное производство;
- гарантии организации состава суда (гарантированность «надлежащего суда»);
- гарантии, относящиеся к реализации судебного процесса (справедливость и законность разбирательства) [6, с. 9].

Мы, в свою очередь, будем придерживаться еще более широкого подхода к дефиниции термина «доступ к правосудию» и включать в него также гарантии обеспечения требуемого уровня информированности гражданина о текущих тенденциях и изменениях законодательства, гарантии на получение квалифицированной юридической помощи (как это определено Конституцией), гарантии своевременности действий судебных органов и прочие аспекты, облегчающие взаимодействие компонентов триады «гражданин – государство – суд».

В отечественном правовом пространстве, можно сказать, принцип доступности правосудия соблюдается достаточно качественно. Тем не менее, существует ряд проблемных аспектов, которые не позволяют констатировать идеальное соответствие правовой действительности положениям Конституции. Речь идет, прежде всего, о территориально-организационной недоступности правосудия для граждан, проживающих в труднодоступной местности. Территория России, как справедливо отмечает И.А. Фомичев, огромна, многие ее районы труднодоступны, и далеко не все области страны заселены равномерно [9, с. 57]. Данная проблема усугубляется постепенным «вымиранием» мелких деревень в отдаленных от крупных городов местностях; зачастую в населенных пунктах остается лишь несколько человек, которые фактически оказываются изолированными от благ цивилизации: магазинов, почтовых отделений, банков, отделов ЗАГС, центров занятости населения и проч.

Обеспечение юридической помощи населению труднодоступных, отдаленных и малонаселенных пунктов финансово затратно для государства, зачастую технически сложно, остро стоит вопрос о кадровом обеспечении; но, тем не менее, все эти барьеры отнюдь не означают, что государство должно отказаться от идеи обеспечить юридическое «покрытие» на всей территории страны.

Несмотря на то, что термины «труднодоступные и отдаленные местности», «малонаселенные

местности» достаточно часто упоминаются в законодательных текстах (ФЗ от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации», ФЗ от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Законе Российской Федерации от 21 февраля 1992 г. № 2395–1 «О недрах» и др.), определения данного понятия до сих пор не представлено, как и нет критериев, по которым та или иная местность может быть отнесена к малонаселенным/труднодоступным/отдаленным. Нет и единого списка общестранового перечня труднодоступных и малонаселенных местностей страны, и это, в свою очередь, существенно осложняет понимание масштабов проблемы недоступности правосудия в России и препятствует эффективной реализации адресных мер.

Одним из наиболее перспективных направлений модернизации российского правосудия в целом и расширения доступности правосудия – в частности – является имплементация цифровых инструментов. Цифровизация, как показывает зарубежная и российская практика, вполне может стать эффективным инструментом обеспечения доступа к правосудию в труднодоступных населенных пунктах. В тех случаях, когда жители таких населенных пунктов не могут посетить суды или другие учреждения лично, использование цифровых технологий может помочь им получить доступ к необходимым услугам.

Рассмотрим некоторые возможные способы применения цифровых технологий в целях обеспечения доступа к правосудию в труднодоступных и отдаленных населенных пунктах.

Видеоконференц-связь и «онлайн-суды». Судебные органы могут использовать видеоконференции для проведения слушаний и заседаний с участниками в дистанционном режиме. Подобная мера может значительно уменьшить необходимость и объемы финансовых затрат на транспортировку подсудимых, свидетелей и иных лиц в суд. Данный инструмент едва ли возможно назвать инновацией судебной отрасли России. Как отмечает С.А. Грязнов, первое слушание дел, реализованное в режиме удаленного присутствия осужденных было проведено еще 19 апреля 2000 г. Непрерывный сеанс видеосвязи, продолжительность которого составила около 3 часов, связал помещения Верховного Суда и СИЗО77/3 ГУИН (г. Москва) [2, с. 103].

На сегодняшний день лица, содержащиеся под стражей, или лица, лишённые свободы, имеют право принимать участие в судебном заседании посредством видеоконференц-связи. Работа систем и программ, обеспечивающих видеоконференц-связь выполняется в абсолютном большинстве случаев секретарями судебного заседания и помощниками судей. В целом практика «видеосудов» уже отлажена в российской судебной практике; недавняя пандемия расширила спектр областей, в которых применяется видеосвязь, и существен-

но увеличила долю «виртуальных» заседаний в их общем объеме. Кроме того, внедрение видеосвязи является эффективным методом повышения уровня доступа к правосудию жителей рассматриваемых нами районов. Уровень оснащенность российских судов системами видеоконференц-связи можно охарактеризовать как достаточно высокий, особенно в сопоставлениями со странами ближнего зарубежья.

Тем не менее, применение данного инструмента сопряжено с рядом проблем. Как отмечено выше, наладка оборудования и запуск сеансов видеосвязи входят в компетенцию секретарей и помощников судей. Существенной проблемой является то, что штатные сотрудники IT-служб в судах первой инстанции отсутствуют. В данной связи подобные заседания зачастую осложняются всевозможными техническими проблемами, ключевой из которых является качество связи. Ухудшение качества связи ведет не только к увеличению времени заседания, но и, что особенно важно, к снижению качества правосудия: при помехах участвующие дублируют озвученное ранее, в ряде случаев лицо не может донести суду свою позицию, а суд, рассмотрев доводы лишь частично, неверно интерпретирует ситуацию и выносит решения на базе искаженных данных.

Следует отметить и то, что рассмотрение дела посредством видеоконференц-связи противоречит интересам граждан, так как затрудняет общение подсудимого и его адвоката – при нахождении в разных локациях они априори не способны оперативно и конфиденциально обмениваться данными. В таких ситуациях право на защиту, таким образом, является нарушенным. Кроме того, следует согласиться с С.А. Грязновым, который утверждает, что сама специфика судопроизводства во многом реализуется в условиях личного присутствия и восприятия участниками процесса представляемых в суде фактов и доказательств; требуется сохранить и «символический облик суда, который оказывает незаменимое воздействие на сознание людей в восприятии судебной власти» [2, с. 105].

Электронные системы подачи документов и извещений. Доступ к правосудию граждан, проживающих в отдаленных, труднодоступных и малонаселенных районах, может быть отчасти обеспечен внедрением систем электронной подачи документов. Вместо того, чтобы отправлять документы по почте или лично посещать правовые учреждения, жители населенных пунктов такого рода могут подавать документы онлайн. Это может ускорить процесс обработки документов и уменьшить нагрузку на сотрудников судебной системы. Данный тип цифрового инструментария нашел широкое применение в нашей стране. Граждане могут воспользоваться автоматизированными информационными системами при подаче заявлений, ходатайств, обращений граждан в электронном формате – к примеру, в целях рассмотрения материалов уголовных дел (согласно положениям ст. 30 УПК РФ).

Кроме того, функционируют специальные электронные формы, размещенные на официальных сайтах судебных органов. Как указывают Д.А. Марусич и М.З. Исмаилов, участники процесса оповещаются электронными сообщениями – такая форма извещения граждан гораздо удобнее в сравнении с бумажными отправлениями, которые могут быть утрачены при пересылке в отдаленные или труднодоступные местности (либо же они могут быть доставлены слишком поздно) [5, с. 40].

Электронные архивы. Цифровые технологии могут быть использованы для создания электронных архивов, которые содержат информацию о делах и решениях судов. Это может помочь жителям труднодоступных населенных пунктов получать доступ к информации об актах правосудия без необходимости выезда за пределы местности.

Мобильные приложения. Жители труднодоступных или отдаленных населенных пунктов могут использовать мобильные приложения для получения информации о правовых услугах, общения с юридическими работниками и подачи документов.

Обучение кадров. Цифровые технологии могут быть использованы для обучения работников судебной системы, которые могут затем работать в труднодоступных населенных пунктах и обеспечивать доступ к правосудию.

Информирование населения. Один из аспектов обеспечения доступа к правосудию – повышение осведомленности граждан о правах, обязанностях, нормативных актах, тенденциях в эволюции отечественного законодательства. Ранее для того, чтобы получить интересующую информацию, лицо было вынуждено обращаться в консультации, ближайшие к месту проживания – и зачастую дистанция до местоположения таких консультаций являла собой решающий фактор в отказе от обращения за помощью или информацией в принципе. В данной связи в России была разработана система «Правосудие онлайн», а также работают многочисленные сайты, где публикуются акты законодательства («Консультант», «Право» и проч.).

Осведомленность, безусловно, есть неотъемлемый компонент доступа к правосудию. Одним из путей повышения информированности населения о правовых вопросах является «оцифровка» специализированных СМИ. В 2009 г., к примеру, высшие суды России в партнерстве с агентством «РИА Новости» создали первое специализированное электронное СМИ – «Российское агентство правовой и судебной информации» (РАПСИ). Функционал ресурса был направлен на визуализацию и систематизацию правовой среды, повышению юридической грамотности населения, освещение громких судебных процессов. Профильные веб-ресурсы способствуют повышению прозрачности («сверхпрозрачности», по И.В. Берсеневой [1, с. 84]) правосудия.

Все вышеизложенное позволяет говорить о том, что цифровизация оказывает положительное влияние на процессы повышения доступности отече-

ственного правосудия. При этом набирают популярность скептически-настроенные точки зрения, в рамках которых авторы постулируют о том, что цифровые инструменты содействуют тому, что правосудие становится доступно только «избранным». Н.В. Софийчук и Л.А. Колпакова, к примеру, говорят о том, что степень использования гражданами электронных сервисов в сфере судопроизводства относительно невелика. Причина этого – трудность в освоении новых технологий гражданами старшего возраста и недоверие к электронным системам [8, с. 79].

Следует отметить, что в России уже давно наметилась тенденция к старению населения в деревнях, в отдаленных и малонаселенных районах: молодые лица покидают деревни и уезжают в большие города. При этом правосудие становится де факто недоступным для пожилых граждан, которые не имеют специального оборудования для выхода в Интернет либо же не умеют использовать все функции Сети. По мнению вышеуказанных авторов, доступ к правосудию в условиях цифровизации получают, в первую очередь, (1) лица, имеющие высшее образование, (2) лица, имеющие техническую возможность и оборудование; (3) лица, обладающие средним достатком и выше; (4) молодые лица и лица зрелого возраста [8, с. 78]. Следовательно, в отношении категории лиц, не подходящих под вышеописанные критерии, влияние цифровизации практически не ощутимо. С позиции демографической и экономической статистики очень часто прослойка граждан, проживающих в труднодоступных местностях, соответствует сразу нескольким критериям из списка.

Все вышеизложенные и многие другие доводы привели к размышлениям о категории цифрового неравенства. Цифровое неравенство – не уникальная для России проблема; она ощущается во всех – и развитых, и развивающихся – странах (в зарубежном научном массиве ее именуют «digital divide», «digital gap») [3, с. 41]. Таким образом, государство, в решении проблемы доступности правосудия, вынуждено решать, помимо правовых и технических вопросов, вопросы социально-экономического характера: повышать компьютерную грамотность пожилого и сельского населения, охватывать сеть высокоскоростного Интернета все районы страны, предоставлять безвозмездно точки доступа к Сети.

Таким образом, проведенное исследование позволило прийти к выводам о наличии ряда проблем и путей их разрешения:

1. Требуется внедрить в законодательный массив дефиниции категорий «труднодоступная местность», «отдаленная местность», «малонаселенная местность», идентифицировать критерии для отнесения регионов к подобным типам территорий; подготовка единых федеральных перечней местностей такого рода в целях использования при проведении адресных реформ и принятии мер;

2. С целью повышения качества видеоконференций требуется обеспечить кадрами судебные органы и снизить долю технических неисправностей в процессе заседаний;
3. Нужно стремиться к преодолению цифрового неравенства за счет повышения компьютерной грамотности пожилого и сельского населения, охвата сетью высокоскоростного Интернета все районы страны, предоставления точек безвозмездного доступа к Сети в отдаленных, труднодоступных и малонаселенных районах.

Литература

1. Берснева, И.В. Влияние профильных интернет-ресурсов на судопроизводство в условиях цифрового пространства современной России / И.В. Берснева // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2022. – № 2–2. – С. 81–86.
2. Грязнов, С.А. Видео-конференц-связь в уголовном судопроизводстве / С.А. Грязнов // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2021. – № 9–2. – С. 103–106.
3. Задорожная, В.А. Цифровое неравенство в доступе потерпевших к уголовному правосудию: дефиниция понятия / В.А. Задорожная // Викимология. – 2022. – № 1. – С. 40–48.
4. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. (с изменениями и дополнениями) // Собрание законодательства РФ. 2009. № 4. Ст. 445.
5. Марусич, Д.А. Вынужденная цифровизация российского уголовного судопроизводства в современных реалиях / Д.А. Марусич, М.З. Исмаилов // Цифровая наука. – 2021. – № 2. – С. 36–44.
6. Масаладжиу, Р.М. Проблемы обеспечения доступности правосудия на стадии надзорного производства в гражданском и арбитражном процессах / Р.М. Масаладжиу: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009. – С. 9.
7. Пластинина, Е.В. Правовые аспекты понятия «Доступ к правосудию» / Е.В. Пластинина // Марийский юридический вестник. – 2013. – № 10. – С. 182–186.
8. Софийчук, Н. В. К вопросу о доступе граждан к правосудию в условиях цифровизации уголовного судопроизводства / Н.В. Софийчук, Л.А. Колпакова // Lex Russica. – 2020. – № 11 (168). – С. 71–80.
9. Фомичев, И.А. Понятие и критерии труднодоступных и малонаселенных местностей / И.А. Фомичев // Юридическая наука. – 2020. – № 12. – С. 57–60.

DIGITALIZATION AS A TOOL TO ENSURE ACCESS TO JUSTICE IN HARD TO ACCESSIBLE SETTLEMENTS

Fomichev I.A.
Yugra State University

The constitutional right to access to justice is one of the fundamental civil rights. Nevertheless, most of the violations of the rights of citi-

zens that take place in the context of the interaction of citizens with the judicial system are associated precisely with the violation of the right of access to justice. In the domestic legal space, there are a number of problematic aspects that do not allow us to state the ideal compliance of legal reality with the provisions of the Constitution. We are talking, first of all, about the territorial and organizational inaccessibility of justice for citizens living in hard-to-reach, remote or sparsely populated areas. One of the most promising areas for expanding the accessibility of justice is the implementation of digital tools. The article discusses ways to increase the accessibility of justice in the context of digitalization, as well as the shortcomings of existing digital systems and approaches.

Keywords: justice, digitalization, access to justice, hard to accessible settlement, remote region, video conference communication.

References

1. Bersneva, I.V. The influence of specialized Internet resources on legal proceedings in the digital space of modern Russia / I.V. Bersneva // *International Journal of the Humanities and Natural Sciences*. – 2022. – No. 2–2. – S. 81–86.
2. Gryaznov, S.A. Videoconferencing in criminal proceedings / S.A. Gryaznov // *International Journal of the Humanities and Natural Sciences*. – 2021. – No. 9–2. – S. 103–106.
3. Zadorozhnaya, V.A. Digital inequality in the access of victims to criminal justice: a definition of the concept / V.A. Zadorozhnaya // *Victimology*. – 2022. – No. 1. – WITH. 40–48.
4. The Constitution of the Russian Federation of December 12, 1993 (with amendments and additions) // *Collected Legislation of the Russian Federation*. 2009. No. 4. Art. 445.
5. Marusich, D.A. Forced digitalization of Russian criminal justice in modern realities / D.A. Marusich, M.Z. Ismailov // *Digital Science*. – 2021. – No. 2. – S. 36–44.
6. Masalagiu, R.M. Problems of ensuring the accessibility of justice at the stage of supervisory proceedings in civil and arbitration proceedings / R.M. Masalagiu: dis. ... cand. legal Sciences. – M., 2009. – P. 9.
7. Plastinina, E.V. Legal aspects of the concept of “Access to Justice” / E.V. Plastinina // *Mariyskiy yuridichesky vestnik*. – 2013. – No. 10. – S. 182–186.
8. Sofiychuk, N.V. On the issue of citizens’ access to justice in the context of digitalization of criminal justice / N.V. Sofiychuk, L.A. Kolpakova // *Lex Russica*. – 2020. – No. 11 (168). – S. 71–80.
9. Fomichev, I.A. The concept and criteria of hard-to-reach and sparsely populated areas / I.A. Fomichev // *Legal Science*. – 2020. – No. 12. – S. 57–60.

Управление монастырями Святой Горы Афон по типуку императора Мануила Палеолога

Храмешин Сергей Николаевич,

ректор, к.ф.н., Славяно-греко-латинская академия
E-mail: rector@scla.ru

В статье рассматривается генезис внутреннего и внешнего законодательства монашеской квазигосударственной республики Святой Горы Афон в период формирования идиоритмии в конце XIV и начале XV. Кодификация особожительной традиции производится в типике императора Мануила Палеолога 1406 г., которая вводит в афонское право регуляцию идиомитрического образа жизни монашеских общин на Святой Горе Афон. Во многом типик Мануила Палеолога был сформирован под влиянием исихастского движения, с его особыми требованиями к уединенной молитве и усложнявшегося финансового положения монастырей. Изменения были поистине радикальными и коренным образом изменили раннее сформированное представление о монашестве. А именно, общинная жизнь, господствовавшая на Афоне в предыдущие века, стала несовместимой с новыми экономическими условиями, что привело к нарастающему обнищанию крупных монастырей, и, которое, особенно ощущалось в период недолгого турецкого владычества.

Можно сказать, что положения последнего типика слишком глубоко уходили в сферу автономного монашеского устава и потому не могли оказать большего влияния на монашескую общину Святой Горы. Другая и не менее важная причина заключается в том, что вскоре после принятия типика Мануила Палеолога Святая Гора Афон попала под многовековое турецкое господство, поэтому прообраз Мануила Палеолога стал неадекватным и непригодным для радикально изменившихся обстоятельств, в которых монашеская община Гора Афон нашла себя.

Ключевые слова: теория государства и права, Афон, монашество, Византия, идиоритмия, исихазм.

Введение

Монашеская республика Святой Горы Афон [Ларионов] сегодня уникальное квазигосударственное (государство в государстве) образование со своей Конституцией [7], со своим законодательством, особым визовым режимом, независимой внутренней и ограниченно независимой внешней политикой, сопоставимой с некоторыми зависимыми государственными образованиями и территориями, например, при той же Австралии, представляет собой интерес в качестве исследования истории обретения такого уникального режима самоуправления для религиозной монашеской общины.

В конце XIV и начале XV века на Афоне возникла новая форма монашеской жизни – идиоритмия или особножитие [8, 19]. Под влиянием исихастского движения и усложнявшегося финансового положения монастырей Афона произошли изменения в их внутренней организации. Изменения были поистине радикальными и коренным образом изменили представление Афанасия о монашестве. А именно, общинная жизнь, господствовавшая на Афоне в предыдущие века, стала несовместимой с новыми экономическими условиями, что привело к нарастающему обнищанию крупных монастырей, что особенно ощущалось в период недолгого турецкого владычества (1383–1403) [7]. Это было причиной, по которой все большее число монахов становятся самостоятельными по отношению к монастырю как коллективу и заботятся об основных жизненных нуждах. Логическим следствием такого положения вещей является ослабление позиций настоятеля монастыря и тенденция к созданию коллегиальных органов управления монастырем. Сформированная идиоритмическая традиция была кодифицирована Типиком императора Мануила Палеолога [5, 675].

Методология

В научной статье используются методы изучения государства и права, которые принято считать основными, а именно: исторический, сравнительный, системно-структурный, аналогия. В частности, при использовании метода аналогии и исторического метода осуществляется подход к устройству и законодательству монашеской республики Святой Горы Афон аналогично с теми, посредством которых государство и право рассматривается в качестве развивающиеся и изменяющиеся во времени явления.

Правила монашеского устройства на Святой Горе Афон по Типику Мануила Палеолога

Если в предыдущих типиках главными объектами интереса были состав и компетенция центральных органов управления на Афоне, то в типике императора Мануила Палеолога кодифицированном в 1406 г. [3] главное место занимает регулирование внутренней организации и управления афонскими монастырями [11, 206]. Необходимо отметить, что есть мнения, что ни один аспект организации монашеской общины никогда не регулировался без согласия афонских монахов [7, 29 фн. 1.]. Согласно этого типика, административные органы монастыря состоят из Собора монастыря и настоятеля. Монастырский собор состоит из пятнадцати вулевтов (βουλευταί), представляющих наиболее выдающихся монахов. Если одно или несколько мест в Соборе становятся вакантными, они немедленно заполняются на основании решения, принятого остальными членами Собора. Собор монастыря собирается каждый день при необходимости или через день. Все монахи, получившие конкретное поручение, представляют отчет Собору и настоятелю. Никакое решение относительно монастыря в целом не может быть принято без согласия Собора и настоятеля. При отсутствии консенсуса среди членов Собора решения принимаются большинством голосов членов Собора. Помимо Собора, монастырем управляет настоятель. В ряде мест типик настаивает на обязанности монахов подчиняться игумену, что как раз и указывает на то, что в этот период авторитет игумена был поколеблен и что через типик делалась попытка укрепить его положение. Именно с этой целью и действует положение, согласно которому настоятель избирается не Собором монастыря, а более широким органом, в который входят, помимо членов Собора, видные монахи, живущие вне самого монастыря. Это фактически старцы, которые стояли во главе келий и других монашеских учреждений, принадлежащих обители. Власть настоятеля уже не является абсолютной, как это предписано типиком Великой Лавры, на основе которого составлены типика большинства монастырей Афона. Игумен принимает решения, касающиеся монастыря в целом только с согласия Собора монастыря [10, с. 207].

При наличии двух органов с аналогичными полномочиями всегда возникает вопрос об их соотношении и о том, какой орган имеет преимущественную силу при осуществлении полномочий. Основная цель типика – укрепить монашескую организацию, что фактически должно предотвратить распространение идиоритмии. Поскольку авторитет игумена ставился под сомнение, типик предписывал, что при его избрании потребуются присутствие большего числа более знатных монахов, которые фактически укрепили бы своим авторитетом авторитет игумена. Сам факт того, что все знатные монахи из монастыря и монашеских поселений вне монастыря стоят за определенным человеком, должен укреплять его авторитет. С другой сторо-

ны, власть настоятеля ограничивается введением новой власти – монастырского Собора. В типике собор и настоятель упоминаются вместе, и всегда сначала Собор, затем настоятель (μετά βουλῆς τῶν κρηττόνων γίνεσθαι καὶ τοῦ κατήγου μοῦ) [10, 206]. Все это свидетельствует о намерении создателя типика заменить абсолютистскую власть настоятеля новой моделью устройства, которую можно охарактеризовать как аристократическую. Типик фактически одновременно устанавливал и ограничивал власть настоятеля. Такое решение можно считать чрезвычайно реальным, так как целью было не сохранение авторитета настоятеля, а внутренняя сплоченность и организованность монастыря.

Авторы текста Типика правильно рассчитали, что у Собора как коллегиального органа аристократического характера больше шансов на сохранение монастыря как уникального учреждения, поэтому можно сказать, что это дает ему известное преимущество в осуществлении власти. Никакое решение не может быть принято настоятелем без согласия Собора, но и Собор не может быть принят без участия настоятеля. Собор обновляется самостоятельно, без участия настоятеля, а значит, влияние настоятеля на подбор советников полностью сведено к минимуму. Принимая во внимание все упомянутое, можно сделать вывод, что Собор становится центральной властью в монастырях [1].

С проникновением идиоритмии ее значение возросло, особенно в период турецкого владычества [2]. Следует отметить, что типик часто ссылается на моральные доводы, когда запрещает определенное поведение или когда предписывает монаху какую-либо обязанность [9, 36]. Таким образом, послушание игумену обосновывается положением, что игуменов (τροεστῶτες) следует уважать как отцов, и даже больше, чем отцов, ибо духовные отношения важнее телесных. Аналогичны положения, запрещающие монахам выход из Святой Горы и участие в основании цеховых объединений и братств, запрет ввоза на Афон самок домашних животных, запрет масонам жить в монастырях с детьми и т.д. [10, 206.]

В типике впервые разъясняется положение о запрете въезда женщин на территорию Святой Горы Афон, что связано с допуском в монастырь безбородых юношей и скопцов. В соответствии с тем, что всякое ограничение основывается на моральных соображениях, запрет на допуск в монастырь скопцов и бособородых обосновывается тем, что существует вероятность того, что женщина могла одеться как один из них и поселиться в одном из монастырей. Следовательно, не только собственность этих лиц является препятствием для их въезда и пребывания на Святой Горе Афон, но и существует определенная моральная причина для такого ограничения. Хотя в типике это устанавливается косвенным образом, все же можно сказать, что он делает официальным запрет на въезд женщин на Афон, что, скорее всего, было обычаем в предыдущие века.

Заключение

Типик, принесенный римским императором Мануилом II Палеологом в 1406 г., не входит в число типиков, то есть святогорских уставов, оказавших значительное влияние на организацию Святогорского монашества [4]. На это есть несколько причин. Прежде всего, этот типик не представляет собой органического продолжения предыдущих типиков, а регулирует вопросы, которые до этого не являлись предметом государственного законодательства. Это прежде всего вопросы, связанные с внутренней организацией афонских монастырей и взаимоотношениями между административными органами внутри монастырей. Жители Святой Горы приняли законодательные вмешательства римского императора, касающиеся монашеской общины в целом. Однако вмешательство светских властей в организацию самих монастырей, представляющих собой основную ячейку монашеской общины, не могло быть легко принято. Можно сказать, что положения последнего типика слишком глубоко уходили в сферу автономного монашеского устава и потому не могли оказать большего влияния на монашескую общину Святой Горы. Другая и не менее важная причина заключается в том, что вскоре после принятия типика Мануила Палеолога Святая Гора Афон попала под многовековое турецкое господство, поэтому прообраз Мануила Палеолога стал неадекватным и непригодным для радикально изменившихся обстоятельств, в которых монашеская община Гора Афон нашла себя.

Литература

1. Барабанов Н.Д. Из истории связей Константинополя и Афона в начале XIV в // *Античная древность и средние века*. 1982. [Вып. 19]: Византия и ее провинции. – 1982.
2. Крупин В. Афон: стояние в молитве. – Москва: Вече, 2010. – С. 102.
3. Меньшиков А.В. Из истории архивов Византийской церкви X–XV вв // *Отечественные архивы*. 2005. № 4. С. 38–48.
4. Поляковская М.А. Участие византийских монастырей в политической жизни империи середины XIV в // *Античная древность и средние века*. 1969. Вып. 6. – 1969.
5. Порфирий (Успенский, еп.) *История Афона*: в 2 томах. М.: Даръ, 2007. Т. 1. 1089 с.
6. Сметанин В. А. О специфике перманентной войны в Византии в 1282–1453 гг // *Античная древность и средние века*. 1973. Вып. 9. – 1973.
7. Αντωνόπουλος Ν. Η συνταγματική προσαρτία του αγιορειτικού καθεστώτος. Αθήνα, 1997.
8. Θεοχαρίδης Γ., Σύντομος ιστορία του Αγίου Όρους, Θεσσαλονίκη 1958, 19.
9. Максимовић Љ. Светогорска управа кроз векове. Београд, 1995.
10. Meyer Ph. *Die Haupturkunden für die Geschichte der Athosklöster*. Amsterdam, 1965.
11. Д. Атонско монаштво. Почеци и организација. Београд, 2003.

MANAGEMENT OF THE MONASTERIES OF MOUNT ATHOS ACCORDING TO THE TYPE OF EMPEROR MANUEL PALAIOLOGOS

Khrameshin S.N.

Slavic-Greek-Latin Academy

The article examines the genesis of the internal and external legislation of the monastic quasi-state Republic of Mount Athos during the formation of the idiorhythmia in the late XIV and early XV. The codification of the distinctive tradition is carried out in the typology of Emperor Manuel Palaiologos in 1406, which introduces into Athos law the regulation of the idiometric way of life of monastic communities on Mount Athos. In many ways, the type of Manuel Palaiologos was formed under the influence of the Hesychast movement, with its special requirements for solitary prayer and the complicated financial situation of monasteries. The changes were truly radical and radically changed the previously formed ideas about monasticism. Namely, the communal life that prevailed on Mount Athos in previous centuries became incompatible with the new economic conditions, which led to the increasing impoverishment of large monasteries, and which was especially felt during the short-lived Turkish rule. It can be said that the provisions of the latter type went too deeply into the sphere of the autonomous monastic charter and therefore could not have a greater impact on the monastic community of the Holy Mountain. Another and no less important reason is that soon after the adoption of the type of Manuel Palaiologos, Holy Mount Athos fell under centuries-old Turkish domination, so the prototype of Manuel Palaiologos became inadequate and unsuitable for the radically changed circumstances in which the monastic community of Mount Athos found itself.

Keywords: theory of state and law, Athos, monasticism, Byzantium, idiorhythmia, hesychasm.

References

1. Drums N.D. From the history of relations between Constantinople and Athos at the beginning of the XIV century // *Antique antiquity and the Middle Ages*. 1982. [Issue. 19]: Byzantium and its provinces. – 1982.
2. Krupin V. Athos: standing in prayer. – Moscow: Vechе, 2010. – P. 102.
3. Menshikov A.V. From the history of the archives of the Byzantine Church of the X–XV centuries // *Domestic archives*. 2005. no. 4. S. 38–48.
4. Polyakovskaya M.A. The participation of Byzantine monasteries in the political life of the empire in the middle of the XIV century // *Antique antiquity and the Middle Ages*. 1969. Issue. 6. – 1969.
5. Porfiry (Uspensky, Bishop) *History of Athos*: in 2 volumes. M.: Dar, 2007. T. 1. 1089 p.
6. Smetanin V.A. On the specifics of the permanent war in Byzantium in 1282–1453 // *Antique antiquity and the Middle Ages*. 1973. Issue. 9. – 1973.
7. Antonopoulos N. *The constitutional protection of the saintly status*. Athens, 1997.
8. Theoharidis G., *Short history of Mount Athos*, Thessaloniki 1958, 19.
9. Maksimović Lj. *Administration of Svetogorje through the centuries*. Belgrade, 1995.
10. Meyer Ph. *Die Haupturkunden für die Geschichte der Athosklöster*. Amsterdam, 1965.
11. D. Aton monastery. Honors and organization. Beograd, 2003.

Справедливый баланс интересов участников правоотношений как результат отрицания недобросовестного поведения

Седова Жанна Игоревна,

кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права, Российский государственный университет правосудия
E-mail: Zhanna.sedova@EL5-energo.ru

Принцип баланса интересов входит в состав принципа верховенства права, наряду с правовой определенностью и правовой эффективностью, и его соблюдение имеет важное значение для оценки эффективности реализации государственными органами их компетенции. Применение принципа баланса публичных и частных интересов направлено на защиту: (1) частных субъектов от чрезмерного государственного вмешательства; (2) публичных субъектов от непоследовательного поведения частного субъекта. Данный принцип нашел применение в практике Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ в делах по вопросам ответственности, ограничений прав, налоговых требований, самовольных построек, взаимодействия с государственными органами и другим. Критерии данного принципа были разработаны практикой Европейского суда по правам человека в делах о защите собственности и частной жизни. Особое значение имеет поиск судами баланса между одинаковыми конкурирующими в процессе правоприменения ценностями: принципами или равноценными правами человека. Такой поиск баланса является применением метода правового регулирования – отрицания недобросовестного поведения, основанного на принципах справедливости и добросовестности.

Ключевые слова: принцип добросовестности, отрицание недобросовестного поведения, баланс интересов.

Поддержание баланса интересов участников любых общественных отношений является целью правового регулирования, а поиск этого баланса в спорных ситуациях – задачей правоприменения.

Уникален вывод Аристотеля о том, что нечто **среднее между справедливостью и несправедливостью выражено через отрицание** [2, с. 416]. В данном случае «среднее» – это то, что приводит к балансу между справедливостью и несправедливостью, добросовестностью и недобросовестностью, то есть приводит к равному положению сторон посредством взаимопретерпевания. Отрицание недобросовестного поведения является новым методом правового регулирования, основанным на принципах справедливости и добросовестности. При урегулировании споров (конфликтов) судами посредством отрицания недобросовестности отыскивается необходимый баланс интересов сторон в любой сфере правоотношений.

Принцип баланса интересов Т.Н. Нешатаева рассматривает в качестве элемента более объемного принципа верховенства права, наряду с правовой определенностью и правовой эффективностью [18]. Среди принципов права самым активно применяемым судами является принцип баланса публичных и частных интересов. Определение понятий «публичный интерес» и «частный интерес», как объектов правовой охраны, дала Ю.А. Крохина, особо подчеркнув необходимость их одновременного обеспечения государственными органами [13]. Однако, учитывая, что баланс интересов преследуется не только в отношениях между властными и частными субъектами, но и в гражданских правоотношениях, то баланс интересов участников гражданских правоотношений, по мнению А.Ф. Пьянковой, представляет собой «такое состояние гражданского правоотношения, в котором права и обязанности сторон соразмерны и стороны имеют равные возможности для реализации своих законных интересов» [22, с. 128].

Принцип баланса интересов имеет альтернативные названия: «принцип соразмерности» или «принцип пропорциональности», – либо включает в себя соразмерность и пропорциональность в качестве обязательных критериев.

В контексте изучения видов отрицания недобросовестного поведения встает вопрос о том, как обеспечить баланс между: необходимостью пресечения недобросовестного поведения и созданием условий для ведения эффективной предпринимательской деятельности; необходимостью адекватного, соразмерного ограничения прав и недопустимостью чрезмерного государственного вмеша-

тельства в хозяйственную деятельность бизнес-субъектов.

Популярность в правоприменении получил принцип баланса публичных и частных интересов, как наиболее востребованный частными субъектами для защиты своих законных прав и интересов от чрезмерного государственного вмешательства и несообразных (непропорциональных) ограничений права собственности. Л.А. Нудненко определяет баланс публичных и частных интересов в качестве одного из критериев принципа справедливости, указывая на то, что «справедливость предполагает адекватность, соразмерность, пропорциональность правовой регламентации конституционных прав и свобод, конституционных ценностей, выражающих публичные и частные интересы» [19, с. 46–50]. При этом сам Конституционный Суд РФ в параграфе 1.3 «Справедливость и юридическое равенство» Информации Конституционного Суда РФ «Методологические аспекты конституционного контроля (к 30-летию Конституционного Суда Российской Федерации)», одобренной решением КС РФ от 19.10.2021, указал на то, что «в качестве самостоятельного принципа справедливость не получила конституционного закрепления», но называет «признание справедливости безусловной ценностью» [10].

Принцип баланса интересов изучался российскими правоведом (Д.И. Дедовым [7], А.Я. Курбатовым [14], Т.Н. Нешатаевой и В.В. Старженецким [17]) достаточно подробно на базе прецедентов Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ). В практике ЕСПЧ баланс интересов сформулирован в качестве одного из базовых стандартов правового регулирования, применяемого в вопросах защиты права собственности (см. п. 32 Постановления ЕСПЧ от 15.01.2019 «Дело «Копыток (Kopytok) против Российской Федерации» (жалоба № 48812/09) [4]; п. 12 Постановления ЕСПЧ от 28.06.2018 «Дело «Компания G.I.E.M. С.р.л. и другие (G.I.E.M. S.r.l. and Others) против Италии» (жалоба № 1828/06 и две другие) [21]; п. 75 Постановление ЕСПЧ от 30.08.2007 «Дело «Джей. Эй. Пай (Оксфорд) Лтд.» (J.A. Pye (Oxford) Ltd) и «Джей.Эй. Пай (Оксфорд) Ленд Лтд.» (J.A. Pye (Oxford) Land Ltd) против Соединенного Королевства» (жалоба № 44302/02).

Согласно выводам В.В. Старженецкого, при соблюдении принципа соразмерности «полномочия государства по вмешательству в право собственности частного лица имеют пределы, которые вытекают из взаимосвязи государства и гражданского общества: (1) государство может ограничивать право собственности только в публичных интересах, (2) но при этом публичные интересы не должны подавлять, нивелировать интересы частных лиц и (3) на частное лицо не может быть наложено чрезмерное бремя в результате ограничения права собственности. Под оценку Европейского суда по правам человека могут попадать действия всех ветвей власти» [25, с. 70].

В пункте 78 Постановления ЕСПЧ по делу Брумареску (Brumarescu) против Румынии

от 28.10.1999 указывается на то, что требованию пропорциональности должно удовлетворять любое вмешательство в собственность. Установление справедливого баланса между интересами общества в целом и требованиями о защите основных прав индивида – это главная задача суда. Факт того, что лицо индивидуально несет чрезмерное бремя, означает, что необходимый справедливый баланс не установлен (см. также Постановление ЕСПЧ по делу «Спорронг и Леннрот против Швеции»).

Таким образом, баланс интересов предполагает не только закрепление гарантий его обеспечения, но и возможность введения адекватных и соразмерных ограничений частных интересов для достижения обоснованной и объявленной общественно-значимой, публичной цели, а также любые формы законодательно установленного контроля и мониторинга, исключающие чрезмерное вмешательство в хозяйственную деятельность частных субъектов. При этом важно отметить, что нарушение принципа баланса публичных и частных интересов может быть связано с непоследовательным поведением властного (публичного) субъекта права и, как следствие, создание им в отношении частного лица ситуации эстоппель [26]. Однако следует отличать нарушения принципа соразмерности от реализации государством широты своего усмотрения, так как государство обладает широким усмотрением в отношении того, что является общественным интересом и может отклоняться от заложенной законом цели правового регулирования в связи с необходимостью достижения новой публичной цели.

Соблюдение баланса интересов сторон правоотношения имеет важное значение для оценки эффективности реализации органами государственной власти их компетенции и полномочий. Какова бы ни была установленная законом процедура по принятию решений государственным органом, она должна реализовываться при обязательном соблюдении баланса интересов всех заинтересованных сторон. Государственный орган должен реализовывать свои полномочия (компетенцию) через призму соблюдения принципа баланса публичных и частных интересов.

Председатель Конституционного Суда РФ В.Д. Зорькин назвал разумный баланс публичных и частных интересов (не простое примирение на определенных условиях большинства и меньшинства) альтернативой либерально-индивидуалистического похода к пониманию права. Актуальность такого подхода, по его словам, становится особенно очевидной в связи с новыми вызовами конституционно-охраняемым ценностям, обусловленными научно-техническим развитием [8]. С практикой применения Конституционным Судом РФ (далее – КС РФ) принципа баланса интересов (принципа соразмерности или принципа пропорциональности), как конституционно-защищаемой ценности, можно ознакомиться, например, в одобренной решением КС РФ от 23.06.2016 Информации «Конституционно-правовые аспекты со-

вершенствования нормотворческой деятельности (на основе решений Конституционного Суда Российской Федерации 2013–2015 годов)», которая была подготовлена Секретариатом КС РФ.

КС РФ всегда распространял принцип баланса частных и публичных интересов на сферу юридической, в том числе гражданской, ответственности (см. Постановление КС РФ от 17.01.2013 № 1-П). Более того, КС РФ прямо указывал на необходимость соблюдения баланса прав и обязанностей участников правоотношений в вопросах ответственности.

В ряде позиций КС РФ имеется прямая ссылка на принцип баланса публичных и частных интересов по делам в разных сферах правоотношений:

1) в Постановлении Конституционного Суда РФ от 15.02.2016 № 3-П указывается на то, что правовое регулирование отношений в сфере гражданского оборота в России, как демократическом правовом и социальном государстве, должно основываться в том числе на **принципе соблюдения баланса публичных и частных интересов** при определении правового статуса субъектов отношений, критериев соразмерности и пропорциональности при установлении условий реализации и возможных ограничений их прав;

2) в Определении Конституционного Суда РФ от 26.03.2019 № 816-О отмечается, что **соблюдением принципа баланса публичных и частных интересов** является государственная гарантия специального правового статуса налоговой тайны и ограниченного режима доступа к составляющей налоговую тайну информации в связи с возможностью причинения ущерба интересам налогоплательщика и его частной жизни в случае несанкционированного распространения такой информации, переданной налоговым органам налогоплательщиком;

3) в Постановлении Конституционного Суда РФ от 08.12.2017 № 39-П сформулирована следующая правовая позиция: *«Законодатель, предусматривая ответственность за совершение налоговых правонарушений, должен исходить из конституционных принципов справедливости, юридического равенства, пропорциональности, соразмерности устанавливаемой ответственности конституционно значимым целям, с тем чтобы обеспечить баланс публичных и частных интересов как конституционно защищаемых ценностей (Постановление КС РФ от 14 июля 2005 года № 9-П)»;*

4) в Постановлении Конституционного Суда РФ от 19.01.2017 № 1-П суд, признавая ст. 113 НК РФ не противоречащей Конституции РФ в данном им толковании, подтверждает обязательность только такого ее применения, как исключаящего *«возможность любой иной, неконституционной, интерпретации ее положений, влекущей нарушение баланса публичных и частных интересов...»;*

5) в Определении Конституционного Суда РФ от 30.06.2020 № 1490-О указано следующее: *«Положение пункта 3 статьи 261 ГК Российской Федерации направлено на реализацию прав собствен-*

ников земельных участков и обеспечение баланса публичных и частных интересов и тем самым – на реализацию статей 17 (часть 3), 35 (часть 2) и 55 (часть 3) Конституции Российской (Определение КС РФ от 19.07.2016 № 1508-О)»;

6) в Определении Конституционного Суда РФ от 28.05.2020 № 1192-О разъясняется, что нормы, определяющие признаки самовольной постройки, и последствия ее возведения направлены на обеспечение **баланса публичных и частных интересов** и, тем самым, – на реализацию статей 17 (часть 3) и 55 (часть 3) Конституции РФ;

7) в Определении Конституционного Суда РФ от 05.12.2019 № 3272-О отмечается, что правовое регулирование обращения граждан в государственные органы обусловлено установлением законодателем соразмерных ограничений в целях достижения **баланса публичных и частных интересов**;

8) в Постановлении Конституционного Суда РФ от 26.02.2018 № 10-П изложена одна из передовых позиций правоприменения, согласно которой разрешается использование гражданско-правового института неосновательного обогащения за пределами гражданско-правовой сферы (в частности, в налоговых правоотношениях), что обеспечивает с его помощью **баланс публичных и частных интересов, отвечающего конституционным требованиям**;

9) в Определении Конституционного Суда РФ от 23.04.2020 № 1023-О разъяснено, что правила определения и повышения величины денежного довольствия, учитываемого при исчислении пенсий, назначенных лицам, уволенным с военной службы, установлены законодателем в пределах дискреционных полномочий и направлены на обеспечение **баланса публичных и частных интересов**;

10) в Определении Конституционного Суда РФ от 02.10.2019 № 2620-О указано следующее: *«... Публичные интересы, перечисленные в статье 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации, могут оправдать правовые ограничения, если эти ограничения отвечают требованиям справедливости, являются адекватными, пропорциональными и соразмерными; приведенные конституционные положения допускают изъятие имущества в публичных целях при обязательном установлении справедливой, соразмерной компенсации, обеспечивающей баланс публичных и частных интересов (постановления от 16 мая 2000 года № 8-П, от 27 апреля 2001 года № 7-П, от 12 июля 2007 года № 10-П и др.; определения от 4 декабря 2003 года № 456-О, от 3 июля 2018 года № 1675-О и др.)».*

Следует обратить внимание на Определения ВАС РФ от 30.10.2008 № 13734/08 по делу № А32–2910/2008–29/78 и от 19.02.2010 № ВАС–667/10, где были поддержаны выводы нижестоящих арбитражных судов о том, что принятие судом обеспечительных мер в виде приостановления действия оспариваемого решения налогового органа до принятия по делу судебного решения гарантирует соблюдение баланса публичных и частных интересов.

Однако публичный интерес также требует защиты с использованием данного принципа, в связи с чем налоговые органы регулярно предпринимают попытки в порядке статей 94 и 95 АПК РФ обращаться в суды с ходатайствами о предоставлении налогоплательщиком встречного обеспечения по делу, чтобы длительность периода рассмотрения спора не повлекла потери бюджета в связи с принятием обеспечительных мер в виде приостановления действия оспариваемого акта налогового органа, так как финансовые и иные изменения в хозяйственно-экономической деятельности налогоплательщика в период спора могут повлиять на отсутствие у него возможности исполнения судебного решения и привести к нарушению баланса интересов не в пользу государства (см. Определение Верховного Суда РФ от 27.12.2016 № 307-КГ16–17600 по делу № А42–8191/2014). В защиту государственного интереса было давно сформулировано разъяснение в п. 3 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 13.08.2004 № 83 о недопустимости приостановления действия актов, решений государственных и иных контролирующих органов, если есть основания полагать, что приостановление действия акта, решения может нарушить баланс интересов заявителя и интересов третьих лиц, публичных интересов, а также может повлечь за собой утрату возможности исполнения оспариваемого акта, решения при отказе в удовлетворении требования заявителя по существу спора. В гражданско-правовых спорах по поводу обеспечительных мер ВС РФ устанавливает, что обеспечительные меры не нарушают баланса интересов сторон, так как «непосредственно связаны с предметом спора, соразмерны искомому требованию, направлены на сохранение положения, существовавшего на момент обращения заявителя в суд» (см. Определение Верховного Суда РФ от 12.07.2021 № 310-ЭС21–10304 по делу № А08–7502/2020).

Российские правоведы не перестают изучать принцип баланса интересов во всех сферах правоотношений:

- К.А. Писенко рассмотрел вопросы публично-правового обеспечения баланса интересов в сфере антимонопольной политики в контексте евразийской интеграции [20];
- финансовый уполномоченный по правам потребителей финансовых услуг в сфере страхования В.В. Климов называет новым механизмом обеспечения баланса частных и публичных интересов в финансовой сфере институт финансового уполномоченного в системе защиты прав потребителей [12];
- Ю.А. Лозина рассуждает об инструментах баланса частных и публичных интересов в сфере охраны и защиты интеллектуальной собственности [16];
- Ю.А. Крохина утверждает, что в финансовом праве «принцип сочетания частных и публичных интересов предполагает их сбалансированность, гармонизацию, согласованность, равновесие, соразмерность и т.п.» [13, с. 8–11];
- необходимость соблюдения принципа баланса частных и публичных интересов в налоговых правоотношениях обосновывает Садчиков М.Н. [25];
- достижение баланса интересов сторон в трудовых отношениях рассматривает Иванова Ю.В., считающая, что назначением права является установление баланса интересов в любых общественных отношениях [9];
- различное видение судами баланса интересов работника и работодателя выявила Э.И. Лескина, подчеркивая роль государства в лице как законодателя, так и правоприменителя в достижении цели – обеспечение баланса интересов сторон трудовых правоотношений [15];
- в корпоративном праве доктрину «снятия корпоративной вуали» для целей привлечения контролирующего лица или единоличного исполнительного органа к субсидиарной ответственности М.А. Андрианова и Н.А. Потапов рассматривают в качестве возможного средства достижения баланса интересов общества и его учредителей [1], при этом И.Ю. Рыков отмечает, что поскольку воля юридического лица определяется личными интересами его владельцев, то «ограниченность ответственности юридических лиц при определенных обстоятельствах может нарушать баланс» [24];
- о том, что поиск баланса интересов сторон правоотношения является не только задачей судов, но и самих участников правоотношений на примере страхования гражданской ответственности говорит А.Э. Каримуллина, подчеркивая, что «правовое обеспечение баланса интересов участников страхового правоотношения должно осуществляться на всех этапах договорного регулирования: при заключении, исполнении и прекращении договора страхования» [11, с. 17–19].

«Стабильность гражданского оборота и авторитет самого закона как основного регулятора общественных отношений» [11 с. 17–19] ставится А.Э. Каримуллиной в зависимость от эффективности реализации одной из основных задач правового регулирования – становления баланса интересов сторон гражданско-правовых отношений.

Самым сложным вопросом является **поиск баланса между равноценными правами человека**.

Например, в п. 198 Постановления ЕСПЧ от 15.10.2015 «Перинчек (Perincek) против Швейцарии» ЕСПЧ перечислил сформулированные им в более ранних делах (см. Постановления по делам «Фон Ганновер против Германии (№ 2) (Von Hannover v. Germany) (жалобы № 40660/08 и № 60641/08, § § 104–107, ECHR 2012) и «Компания «Аксел Спрингер АГ» против Германии» (Axel Springer AG v. Germany) от 07.02.2012 (жалоба № 39954/08, § § 85–88) базовые критерии, согласно которым можно установить баланс между требованиями норм статьи 8 «Право на уважение частной и семейной жизни» и статьи 10 «Свобода выражения мнения» Конвенции о защите прав че-

ловека и основных свобод от 04.11.1950 (далее – ЕКПЧ): (1) на результат установления баланса не влияет то, кто является заявителем по жалобе; (2) соблюдение права на уважение частной и семейной жизни обеспечивается средствами по выбору государства-участника, обладающего по данному вопросу свободой усмотрения; (3) вмешательство государства в осуществление права на свободу выражения мнения также характеризуется свободой государственного усмотрения по поводу необходимости и степени такого вмешательства; (4) свобода усмотрения государств (законодательство и правоприменительные акты) подлежит контролю ЕСПЧ, заключающемуся в проверке решений национальных органов с учетом обстоятельств дела на предмет их соответствия конвенционным нормам, о которых идет речь в жалобе; (5) если национальные власти нашли баланс между различными правами и интересами в соответствии с критериями, установленными в прецедентной практике ЕСПЧ, то ЕСПЧ потребуются веские основания, чтобы подменить позицию внутригосударственных судов своей собственной точкой зрения (см. дело ЕСПЧ «Перинчек (Perincek) против Швейцарии» (жалоба № 27510/08) [3].

Через четыре года в дополнение к вышеприведенным критериям в деле о непропорциональном вмешательстве в нарушение права на свободу выражения мнения ЕСПЧ, учитывая основополагающую субсидиарную роль конвенционной системы, указал, что он не обязан проводить полный анализ, касающийся соразмерности вмешательства, при отсутствии оценки баланса интересов на национальном уровне. Если национальные суды Евросоюза оказались не способными привести убедительные и достаточные причины для обоснования рассматриваемого нарушения права, выразившегося во вмешательстве государства в осуществление права на свободу выражения мнения, то ЕСПЧ признает, что национальные суды стран ЕС не применяли стандарты, которые соответствуют принципам, предусмотренным статьей 10 ЕКПЧ, или не основывались на приемлемой оценке относящихся к делу фактов. Следовательно, имело место нарушение статьи 10 «Свобода выражения мнения» ЕКПЧ (см. пункты 50–51 Постановления ЕСПЧ от 08.10.2019 по делу «Надтока (Nadтока) против Российской Федерации (№ 2)» (жалоба № 29097/08) [6]. По сути, ЕСПЧ указал, что не будет вмешиваться в решения национальных органов, принятых в защиту права на уважение частной и семейной жизни, только тогда, когда государство смогло обосновать цель и степень своего вмешательства в право на свободу выражения мнения, обладая при этом достаточной широтой усмотрения, то есть основным требованием ЕСПЧ является то, что национальный суд рассуждал по этому вопросу.

Также, важно отметить, что в процессе установления необходимого баланса при взвешивании национальными судами двух конкурирующих интересов (права на достойную репутацию и права на вы-

ражение мнения), суды также должны учитывать, что «пределы допустимой критики в отношении публичной власти шире, чем в отношении частного лица или даже политика» (см. п. 53 Постановления ЕСПЧ от 08.10.2019 по делу «Маргулев (Margulev) против Российской Федерации», п. 38 Постановления ЕСПЧ от 05.03.2019 по делу «Скудаева (Skudayeva) против Российской Федерации») [5], в силу того, что «в демократической системе действия или бездействие органа исполнительной власти должны быть предметом пристального внимания не только со стороны законодательной и судебной властей, но и общественного мнения» [23].

Верховный Суд РФ (далее – ВС РФ) в своей практике формулирует критерии поиска баланса интересов по различным делам. Например, в Определениях Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 08.07.2019 № 56-КГПР19–7 и от 13.05.2019 № 53-КГ19–3 в качестве основополагающих принципов, предполагающих установление судом баланса интересов сторон в спорах о взыскании компенсации морального вреда, ВС РФ определил следующие: (1) требования разумности и справедливости; (2) требование соразмерности компенсации последствиям нарушения прав, – которые надо учесть в совокупности с оценкой фактических обстоятельств дела, четко определенных незаконных действий причинителя вреда, соотнесенных с тяжестью причиненных потерпевшему физических и нравственных страданий и индивидуальными особенностями его личности.

Особенности применения метода взвешивания интересов Верховным Судом Израиля изучил Д.Г. Шустров, придя к выводу, что данный метод основывается на «оценке относительного веса (значимости), приданного конкретным интересам (ценностям), и наличия между надлежащего соотношения (баланса)». На базе мнения Председателя Верховного Суда Израиля А. Барака по делу «Shavit vs. Rishon LeZion Jewish Burial Society» Д.Г. Шустров под балансом понимает результат взвешивания судом «на чаше юридических весов» находящихся в конфликте интересов друг с другом таким образом, чтобы: (1) «реализация одного права не приводила к существенному ограничению другого»; (2) «признание одного интереса не привело к отрицанию другого» [29, с. 29]. Такое взвешивание характеризуется «гибким, относительным подходом», означающим не категорическое предпочтение одной ценности другой по принципу «всё или ничего», а установление между конкурирующими ценностями (интересам) необходимого, зависящий от обстоятельств конкретного дела, баланса на основе принципа взаимной возмездности («выиграл-выиграл», «одновременно отдавать и получать»), так как задачей суда является сохранить каждую из ценностей. Таким образом, ассоциирование процедуры взвешивания с процессом поиском судом баланса является наиболее подходящим. Придание веса конкурирующим ценностям осуществляется судом посредством определения относительной общественной (социальной)

значимости каждой из них с учетом того, что каждая из них в конкретном деле имеет разное значение и важность для общества [30]. Таким образом, любой интерес, принцип, право человека (как правовая ценность) имеет в рассматриваемом деле свой вес, который определяется судом на основании принципа разумности, что подтверждается выводами решений по рассмотренным Верховным Судом Израиля делам, в которых им сформулированы правовые позиции по применению метода взвешивания интересов [29, с. 30–32].

Д.Г. Шустров выделяет горизонтальное и вертикальное взвешивание правовых ценностей: (а) горизонтальное взвешивание предполагает установление судом степени возможных уступок со стороны каждой из равнозначных ценностей, чтобы они могли продолжать сосуществовать; (б) вертикальное взвешивание предполагает установления предпочтения одной ценности над другой в случае вступления в конфликт неравнозначных по своему статусу ценностей [29, с. 31]. Однако, по его мнению, невозможно вывести какой-либо единый стандарт, разрешающий все возможные случаи столкновения конкурирующих ценностей, так как даже судебная практика не может сформировать устойчивую шкалу ценностей по степени их значимости, которая будет меняться в каждом рассматриваемом деле в зависимости от фактических обстоятельств.

Таким образом, нарушение баланса интересов является поводом для конфликта в любой сфере правоотношений, к нивелированию которого приводит только восстановление их справедливого баланса. КС РФ и ВС РФ сформировали целый ряд правовых позиций для обеспечения баланса публичных и частных интересов, нарушение которого наиболее болезненно затрагивает частных лиц, являющихся слабой стороной во взаимодействии с органами государства, влияет на стабильность доверия к государственным органам и поддержание их авторитета.

Недопустимость нарушения баланса интересов является одним из видов отрицания недобросовестного поведения, посредством применения которого отрицается: (1) перекося баланс в пользу публичного интереса посредством наложения чрезмерного бремени на частных субъектов и ограничения их прав; (2) применение непропорциональных мер, включая ответственность, нивелирующую частные интересы или не дающую возможность продолжать осуществление предпринимательской деятельности в сфере коммерческих отношений; (3) несправедливая (нерыночная) компенсация за изъятие собственности в публичных интересах; (4) получение необоснованных преимуществ по сравнению с аналогичными субъектами в схожих обстоятельствах; (5) изменение устоявшейся судебной практики по применению нормы права без учета цели ее правового регулирования; (6) необоснованное предоставление приоритета одному из двух конкурирующих интересов в сфере защиты прав человека (недостижение балан-

са между двумя равнозначными конкурирующими ценностями).

Литература

1. Андрианова М.А., Потапов Н.А. Институт субсидиарной ответственности единоличного исполнительного органа юридического лица как механизм обеспечения баланса интересов в обществе // Гражданское право. 2020. № 3. С. 22–25.
2. Аристотель. Топика. // Философское наследие. Сочинения в четырех томах. Том 2. Редактор второго тома Микеладзе З.Н., Академия наук СССР, Институт философии, М.: – Издательство «Мысль», 1978.
3. Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2016. № 4.
4. Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2019. № 9.
5. Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2019. № 10.
6. Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2021. № 2.
7. Дедов Д.И. Соразмерность ограничения свободы предпринимательства. М., 2002.
8. Зорькин описал новые вызовы конституционным ценностям // Ведомости: сайт. 15.05.2018. URL: <https://www.vedomosti.ru/politics/news/2018/05/15/769525-zorkin-novie-vizovi>.
9. Иванова Ю.В. Концепция баланса интересов и ее место в трудовом праве Российской Федерации // Трудовое право в России и за рубежом. 2019. № 3. С. 10–13.
10. Информация Конституционного Суда РФ «Методологические аспекты конституционного контроля (к 30-летию Конституционного Суда Российской Федерации)» (одобрено решением Конституционного Суда РФ от 19.10.2021) // 28.10.2021. URL: <http://www.ksrf.ru/>.
11. Каримуллина А.Э. Баланс интересов участников страховых правоотношений // Гражданское право. 2021. № 3. С. 17–19.
12. Климов В.В. Институт финансового уполномоченного – новый механизм обеспечения баланса частных и публичных интересов в финансовой сфере // Актуальные проблемы российского права. 2020. № 5. С. 35–41.
13. Крохина Ю.А. Принцип сочетания частных и публичных интересов в финансовом праве // Финансовое право. 2012. № 5. С. 8–11.
14. Курбатов А.Я. Обеспечение баланса частных и публичных интересов – основная задача права на современном этапе // Хозяйство и право. № 6. 2001.
15. Лескина Э.И. Установление баланса интересов работника и работодателя: правила и основы методологии // Российский юридический журнал. 2020. № 1. С. 144–151.
16. Лозина Ю.А. Охрана и защита интеллектуальной собственности: инструменты баланса

частных и публичных интересов // Российская юстиция. 2020. № 9. С. 12–14.

17. Нешатаева Т.Н. и Старженецкий В.В. Соблюдение баланса публичного и частного интереса // Вестник ВАС РФ. № 4. 2000.
18. Нешатаева Т.Н. Суд и общепризнанные принципы и нормы международного права // Вестник ВАС РФ, № 3, 2004.
19. Нудненко Л.А. Справедливость как критерий баланса публичных и частных интересов // Конституционное и муниципальное право. 2021. № 1. С. 46–50.
20. Писенко К.А. Проблемные факторы в публично-правовом обеспечении баланса интересов в сфере антимонопольной политики в контексте евразийской интеграции // Юрист. 2018. № 3. С. 40–48.
21. Прецеденты Европейского Суда по правам человека: Электронное периодическое издание / учредитель ООО «Развитие правовых систем». Специальный выпуск. 2018. № 9 (21).
22. Пьянкова А.Ф. Баланс интересов сторон при одностороннем отказе от договора // Вестник ПГУ. Серия: Юридические науки. 2011. № 3.
23. Российская хроника Европейского суда. Специальный выпуск. 2020. № 2.
24. Рыков И.Ю. Субсидиарная ответственность: тенденции современного менеджмента. 2-е изд. [Электронное издание]. М.: Статут, 2019. – 195 с.
25. Садчиков М.Н. Принцип баланса частных и публичных интересов в налоговых правоотношениях как гарантия налогового суверенитета государства // Налоги. 2020. № 1. С. 23–25.
26. Седова Ж.И., Зайцева Н.В. Принцип эстoppel и отказ от права в коммерческом обороте Российской Федерации М.: Статут, 2014. – 159 с.
27. Старженецкий В.В. Россия и Совет Европы: право собственности. М.: ОАО «Издательский дом «Городец», 2004. С. 70.
28. Цветков И.В. К вопросу о соблюдении баланса публичного и частных интересов при разрешении арбитражными судами экономических споров // Арбитражная практика. № 7. 2001.
29. Шустров Д.Г. Принцип пропорциональности в конституционном праве Израиля. М.: ЛЕ-НАНД, 2015. – 160 с.
30. Barak A. Proportionality. Constitutional Rights and their Limitations. Cambridge University Press. 2012. (Cambridge Studies in Constitutional Law), P. 349.

A FAIR BALANCE BETWEEN THE INTERESTS OF THE PARTICIPANTS IN LEGAL RELATIONS AS A RESULT OF THE NEGATION OF BAD FAITH CONDUCT

Sedova Zh.I.

Russian State University of Justice

The principle of balance of interests is part of the principle of the rule of law, along with legal certainty and legal efficiency, and its observance is important for assessing the effectiveness of the implementation by public authorities of their competence. Application of the principle of balance of public and private interests is aimed at protecting: (1) private subjects from excessive state interference; (2)

public subjects from inconsistent behavior of a private subject. This principle has found application in the practice of the Constitutional Court of the Russian Federation and the Supreme Court of the Russian Federation in cases concerning liability, limitations of rights, tax claims, unauthorized constructions, interaction with public authorities and others. The criteria of this principle were developed by the practice of the European Court of Human Rights in property and privacy cases. Of particular importance is the search by the courts for a balance between the same competing values in the process of law enforcement: principles or equal human rights. This search for balance is the application of the method of legal regulation – the negation of bad faith conduct, based on the principles of justice and good faith.

Keywords: principle of good faith, denial of bad faith conduct, balance of interests.

References

1. Andrianova M.A., Potapov N.A. Institute of subsidiary responsibility of the sole executive body of a legal entity as a mechanism to balance interests in society // Civil Law. 2020. № 3. P. 22–25.
2. Aristotle. Topica. // Philosophical Legacy. Works in four volumes. Volume 2. Editor of the second volume Mikeladze Z.N., Academy of Sciences of the USSR, Institute of Philosophy, Moscow: – Publishing house “Mysl”, 1978.
- Bulletin of the European Court of Human Rights. Russian edition. 2016. № 4.
4. Bulletin of the European Court of Human Rights. Russian edition. 2019. № 9.
5. Bulletin of the European Court of Human Rights. Russian edition. 2019. № 10.
6. Bulletin of the European Court of Human Rights. Russian edition. 2021. № 2.
7. Dedov D.I. Proportionality of Restriction of Freedom of Entrepreneurship. M., 2002.
8. Zorkin described new challenges to constitutional values // Vedomosti: site. 15.05.2018. URL: <https://www.vedomosti.ru/politics/news/2018/05/15/769525-zorkin-novie-vizovi>.
9. Ivanova Y.V. The concept of balance of interests and its place in the labor law of the Russian Federation // Labor law in Russia and abroad. 2019. № 3. P. 10–13.
10. Information of the Constitutional Court of the Russian Federation “Methodological aspects of constitutional control (to the 30th anniversary of the Constitutional Court of the Russian Federation)” (approved by the decision of the Constitutional Court of the Russian Federation of 19.10.2021) // 28.10.2021. URL: <http://www.ksrf.ru/>.
11. Karimullina A.E. Balance of interests of participants of insurance legal relations // Civil law. 2021. № 3. P. 17–19.
12. Klimov V.V. Institute of the financial commissioner – a new mechanism for balancing private and public interests in the financial sphere // Actual problems of Russian law. 2020. № 5. P. 35–41.
13. Krokhhina Y.A. Principle of combination of private and public interests in financial law // Financial law. 2012. № 5. P. 8–11.
14. Kurbatov A.Y. Ensuring the balance of private and public interests – the main task of law at the present stage // Economy and Law. № 6. 2001.
15. Leskina E.I. Establishing a balance of interests of an employee and employer: rules and bases of methodology // Russian Law Journal. 2020. № 1. P. 144–151.
16. Lozina Y.A. Protection and defense of intellectual property: instruments of balance of private and public interests // Russian Justice. 2020. № 9. P. 12–14.
17. Neshataeva T.N. and Starzhenetsky V.V. Compliance with the balance of public and private interests // Vestnik of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation. № 4. 2000.
18. Neshataeva T.N. Court and universally recognized principles and norms of international law // Herald of Supreme Arbitration Court of RF, № 3, 2004.
19. Nudnenko L.A. Justice as criterion of balance of public and private interests // Constitutional and municipal law. 2021. № 1. P. 46–50.
20. Pisenko K.A. Problem factors in public-law ensuring the balance of interests in the sphere of antimonopoly policy in the context of Eurasian integration // Lawyer. 2018. № 3. P. 40–48.

21. Precedents of the European Court of Human Rights: Electronic periodical / founder of LLC "Development of legal systems". Special issue. 2018. № 9 (21).
22. Pyankova A.F. Balance of interests of parties at unilateral withdrawal from the contract // Bulletin of PSU. Series: Juridical sciences. 2011. № 3.
23. The Russian Chronicle of the European Court of Justice. Special issue. 2020. № 2.
24. Rykov I. Yu. Subsidiary responsibility: trends of modern management. 2nd ed. [Electronic edition]. Moscow: Statut, 2019. – 195 p.
25. Sadchikov M.N. The principle of balance of private and public interests in tax legal relations as a guarantee of tax sovereignty of the state // Nalogi. 2020. № 1. P. 23–25.
26. Sedova J.I., Zaitseva N.V. Principle of estoppel and waiver in commercial turnover of the Russian Federation M.: Statut, 2014. – 159 p.
27. Starzhenetsky V.V. Russia and the Council of Europe: the right of property. Moscow: OJSC "Publishing house "Gorodets", 2004.
28. Tsvetkov I.V. To an issue on observance of a balance of public and private interests at the resolution of economic disputes by arbitration courts // Arbitration Practice. № 7. 2001.
29. Shustrov D.G. The principle of proportionality in the constitutional law of Israel. MOSCOW: LENAND, 2015. – 160 p.
30. Barak A. Proportionality. Constitutional Rights and their Limitations. Cambridge University Press. 2012. (Cambridge Studies in Constitutional Law), P. 349.